

# **INTERNASJONAL STRAFFEFORFØLGNING AV KRIGSFORBRYTELSE I INTERNE VÆPNEDE KONFLIKTER**

En analyse av Statuttene for Den Internasjonale  
Krigsforbryterdomstol art 8 sett i sammenheng med den  
Internasjonale Militærdomstol i Nürnberg, den Internasjonale  
Staffedomstolen for det tidligere Jugoslavia og internasjonal  
sedvanerett

Kandidat nr: 203

Veileder: Torunn Salomonsen

Leveringsfrist: 25. november 2005

Til sammen 17 510 ord

# Innholdsfortegnelse

<b><u>DEL I: INNLEDNING .....</u></b>	<b><u>1</u></b>
<b>1.1 Tema og problemstilling.....</b>	<b>1</b>
1.1.1 Nærmere om begrepene "krigsforbrytelse" og "intern væpnet konflikt" .....	2
1.1.2 Regelutviklingen i interne væpnede konflikter sammenlignet med internasjonale væpnede konflikter .....	5
1.1.3 Bakgrunn for valg av tema .....	6
<b>1.2 En metodisk bemerkning til de komparative sider av analysen .....</b>	<b>9</b>
<b>1.3 Videre fremstilling .....</b>	<b>10</b>
<b><u>DEL II: DEN HISTORISK UTVIKLINGEN AV KRIGSFORBRYTELSE I INTERNE VÆPNEDE KONFLIKTER FREM TIL OPPRETTELSEN AV ICC.....</u></b>	<b><u>11</u></b>
<b>1.1 Innledning.....</b>	<b>11</b>
<b>1.2 Utviklingen av krigsforbrytelser frem til andre verdenskrig .....</b>	<b>11</b>
<b>1.3 Den Internasjonale Militærdomstol i Nürnberg .....</b>	<b>12</b>
<b>1.4 Traktatfesting av krigsforbrytelser i perioden fra Nürnberg-domstolen til Jugoslavia-domstolen.....</b>	<b>14</b>
<b>1.5 Den Internasjonale Straffedomstolen for det tidligere Jugoslavia og andre internasjonale <i>ad hoc</i>-domstoler .....</b>	<b>18</b>
<b><u>DEL III: ANALYSE AV STRAFFEFORFØLGNINGEN AV KRIGSFORBRYTELSE I INTERNE VÆPNEDE KONFLIKTER I ICC ART 8.....</u></b>	<b><u>20</u></b>
<b><u>1. INNLEDNING: KORT OM DE TO PERSPEKTIVENE FOR ANALYSEN.....</u></b>	<b><u>20</u></b>

1.1	Spenningsforholdet mellom humanitære hensyn og statlig suverenitet.....	20
1.2	Legalitetsprinsippet i internasjonal strafferett .....	21
<b>2.</b>	<b><u>OPPRETHOLDELSEN AV ET FORMELT SKILLE MELLOM REGELSETTENE FOR INTERNASJONALE OG INTERNE VÆPNEDE KONFLIKTER .....</u></b>	<b>23</b>
2.1	Innledning .....	23
2.2	Statuttene for ICC art 8 .....	25
2.3	Omfanget av de reelle ulikhetene mellom regelsettene i ICC art 8 .....	27
2.4	En sammenligning med rettsstilstanden ved Jugoslavia og Nürnberg-domstolene.....	29
2.4.1	Statuttene for Nürnberg-domstolen art 6 (2).....	29
2.4.2	Statuttene for Jugoslavia-domstolen art 2 og 3 med relevant rettspraksis.....	29
2.5	Oppsummering.....	34
<b>3</b>	<b><u>OMFANGET AV KRIMINALISERING AV HAAG-REGLENE: EKSEMPLENE OM ULOVLIGE VÅPEN OG METODER FOR KRIGFØRING.....</u></b>	<b>35</b>
3.1	Innledning .....	35
3.2	Manglende straffebestemmelser om ulovlige våpen i interne konflikter i ICC art 8 35	
3.3	Manglende straffebestemmelser om ulovlige krigføringmetoder i interne konflikter i ICC art 8: Eksemplet om utsulting av sivilbefolkningen .....	36
3.4	En sammenligning med Jugoslavia-domstolen og ICRCs rapport om sedvanerett i væpnede konflikter .....	37
3.4.1	Rettspraksis fra Jugoslavia-domstolen .....	37
3.4.2	Den Internasjonale Røde Kors Komiteens rapport om internasjonal sedvanerett .....	38
3.5	Oppsummering.....	40
<b>4</b>	<b><u>GRADEN AV PRESISJON I STRAFFEBUDENE .....</u></b>	<b>42</b>

<b>4.1 Straffebudene i ICC art 8 (2) (c) og (e) .....</b>	<b>42</b>
<b>4.2 Presisjonens yttergrenser: Et par eksempler .....</b>	<b>44</b>
<b>4.3 En sammenligning med Nürnberg og Jugoslavia-domstolene .....</b>	<b>47</b>
4.3.1 Statuttene for Nürnberg-domstolen art 6 (b).....	47
4.3.2 Statuttene for Jugoslavia-domstolen art 2 og 3 .....	50
<b>4.4 En bemerkning til den selvstendige rettskildemessige verdien av kodifikasjon.....</b>	<b>52</b>
<b>4.5 Oppsummering.....</b>	<b>53</b>
<b><u>DEL IV: KONKLUSJON.....</u></b>	<b><u>55</u></b>
<b><u>DEL V: LITTERATUTLISTE .....</u></b>	<b><u>60</u></b>

## **DEL I: INNLEDNING**

### **1.1 Tema og problemstilling**

Hovedproblemstillingen i oppgaven er utviklingen av internasjonal straffeforfølgning for krigsforbrytelser foretatt i interne væpnede konflikter. Analysen vil foretas med utgangspunkt i Statuttene for Den Internasjonale Krigsforbryterdomstol av 17. juli 1998 ("Statuttene for ICC"/ "ICC") art 8, sammenlignet med Den Internasjonale Militærdomstol i Nürnberg ("Nürnberg-domstolen"), Den Internasjonale Staffedomstolen for det tidligere Jugoslavia ("Jugoslavia-domstolen"), og internasjonal sedvanerett <sup>1</sup>.

Oppgaven vil analysere bestemmelsene om krigsforbrytelser i interne væpnede konflikter med utgangspunkt i to perspektiver; spenningsfeltet mellom humanitære hensyn og statlig suverenitet, og ivaretagelsen av legalitetsprinsippet. Det første perspektivet vil vurdere i hvilken grad Statuttene for ICC art 8 har vektlagt humanitære hensyn på bekostning av de tradisjonelle folkerettslige prinsipper om statlig suverenitet og ikke-innblanding i staters interne forhold. Gjennom en analyse av Statuttene for ICC ønsker jeg å belyse i hvilken grad det tradisjonelle skillet mellom interne og internasjonale væpnede konflikter er opprettholdt, de reelle ulikhetene mellom regelsettene og hvor langt kriminaliseringen av handlinger og unnlatelser foretatt i intern væpnet konflikt har kommet sammenlignet med tilsvarende rettsregler for internasjonale konflikter. Omfanget av kriminaliseringen vil videre illustreres med to eksempler; manglende bestemmelser om ulovlige våpen og manglende bestemmelser om utsulting av sivilbefolkningen som metode i krigføringen. Det

---

<sup>1</sup>Oppgavens analyse av internasjonal sedvanerett bygger i stor grad på ICRCs rapport om sedvanerett i væpnede konflikter som beskrevet under oppgavens Del III, punkt 3.4.2. Det kan videre understrekes at også Jugoslavia-domstolens praksis pretenderer å gi uttrykk for internasjonal sedvanerett, jfr. UN Doc. 5/25704 (1993), para.34.

andre perspektivet vil belyse forholdet mellom ICC art 8 og legalitetsprinsippet, og da særlig kravet om presisjon i straffebud og forbudet mot ulovlig tilbakevirkning. Jeg ønsker her å belyse i hvilken grad Statuttene for ICC medfører en bedre ivaretagelse av legalitetsprinsippet sammenlignet med rettstilstanden forut for vedtagelsen av ICC. Formålet med de to perspektivene er å fremheve ulike sider ved ICCs straffeforfølgning av krigsforbrytelser i interne væpnede konflikter, og vurdere hvorvidt disse fremstår som fremskritt eller tilbakeskritt i forhold til tidligere internasjonal rettspraksis og sedvanerett.

#### 1.1.1 Nærmere om begrepene ”krigsforbrytelse” og ”intern væpnet konflikt”

”Krigsforbrytelser” kan defineres som krenkelser av sedvanerett og/ eller gjeldende traktater innen krigens folkerett og internasjonal humanitærrett.<sup>2</sup> Dette kan være handlinger eller unnlatelser i forbindelse med metoder eller våpen benyttet i krigføringen, eller i forbindelse med beskyttede persongrupper, slik som sivile, sårede, skipbrudne og krigsfanger. Disse regelsettene blir henholdsvis omtalt som ”Haag-reglene” og ”Genève-reglene”. For at krigsforbrytelser skal være straffbare i internasjonal rett, kreves det at bruddet er alvorlig og at det gjennom sedvanerett, gjeldende traktater og/ eller rettspraksis foreligger et individuelt straffeansvar for brudd på den aktuelle rettsreglen.<sup>3</sup> Alle brudd på regelverkene innen krigens folkerett og internasjonal humanitærrett er dermed ikke automatisk å anse som krigsforbrytelser.<sup>4</sup> Avslutningsvis må bruddet ha sammenheng med en væpnet konflikt av internasjonal eller intern karakter.<sup>5</sup> Utenom disse tilfellene, vil

---

<sup>2</sup>Cassese 2003, s.47

<sup>3</sup>Jfr. *The United States v. List et al.*, para.635, *The United States v. Ohlendorf et al.*, para.658, *Prosecutor v. Tadic*, Case No. IT-94-1, Decision on the Defence Motion on Jurisdiction (rule 73), 10 August 1995, para.94

<sup>4</sup>*Tadic* Interlocutory Appeal, para.94

<sup>5</sup>For internasjonale domstoler, se bl.a. *Tadic* Interlocutory Appeal, para.573, *Prosecutor v. Delalic et al*, Case No. IT-96-21, Trial Chamber Judgment, 16 November 1998, para.193, *Prosecutor v. Akayesu*, Case No. ICTR-96-4-T, Trial Chamber Judgment, 2 September 1998, paras 630-634, og *Prosecutor v. Musema*, Case No. ICTR-96-13-T, Trial Chamber Judgment, 27 January 2000, paras 259-262.

handlingen eller unnlatelsen kun å være en ”alminnelig” straffbar handling og straffeforfølgningen falle inn under det nasjonale rettsvesen.

Begrepet ”intern væpnet konflikt” kan defineres som en væpnet konflikt uten internasjonalt tilsnitt. At det dreier seg om en ”væpnet konflikt”, klargjør begrepets nedre grense mot forhold som kun reguleres av nasjonal lovgivning i den enkelte stat. Den nedre grensen er beskrevet blant annet i Tilleggsprotokoll II, hvor det klargjøres at konvensjonen ikke får anvendelse på ”situations of internal disturbances and tensions, such as riots, isolated and sporadic acts of violence and other acts of a similar nature”, jfr. art 1 (2). En identisk ordlyd er benyttet i Statuttene for ICC art 8 (2) (d) og 8 (2) (f), som definerer domstolens jurisdiksjon over krigsforbrytelser i interne konflikter.<sup>6</sup>

At det dreier seg om en ”intern” konflikt, avgrenser begrepet mot konflikter mellom suverene stater (internasjonale konflikter). En mellomstatlig konflikt er av L. F. L. Oppenheim definert som ”a contention between two or more states through their armed forces for the purpose of overpowering each other and imposing such conditions of peace as the victor pleases”.<sup>7</sup> Noe forenklet kan man si at en konflikt er intern dersom den foregår innenfor en stats territorium uten å involvere andre folkerettssubjekter, slik som andre stater eller internasjonale organisasjoner.<sup>8</sup> Dette vil ofte dreie seg om det vi i dagligtale kaller for borgerkrig, det vil si opprør mot ”lovlige regjeringer” fra ulike aktører eller grupperinger i samfunnet. Det kan imidlertid også dreie seg om militær rivalisering mellom ulike grupper innenfor en stat, dette være seg politiske partier, stammer, ”warlords”

---

<sup>6</sup>Grensen er ytterligere presisert i rettspraksis, jfr. bl.a. *Tadic* Interlocutory Appeal, para.70, *Prosecutor v. Furundzija*, Case No. IT-95-17/1, Trial Chamber Judgment, 10 December 1998, para.59 og *Delalic et al.* Trial Chamber Judgment, para.182.

<sup>7</sup>Oppenheim, s.202, også referert i Dahl s.36 og Provost s.248.

<sup>8</sup>Såkalte ”internasjonaliserte væpnede konflikter” som det blant annet er åpnet for i Tilleggsprotokoll I til Genève-konvensjonene av 1949 art 1(4) anses å falle utenfor oppgavens problemstilling og vil derfor ikke redegjøres nærmere for her.

eller lignende, uten at regjerings styrker er involvert. Den øvre grensen mot internasjonale væpnede konflikter er videre noe ulikt utformet i de ulike konvensjonene. Mens Genève-konvensjonene av 1949 felles art 3 kun krever at den væpnede konflikten skal være av en ikke-internasjonalt karakter, oppstiller Tilleggsprotokoll II et krav om at konflikten foregår med de nasjonale styrker som part i konflikten, samt at motpartens har kontroll over en del av statens territorium og en viss intern struktur.<sup>9</sup> Dette er til dels fulgt opp i Statuttene for ICC art 8 (2) (f), som krever at det foreligger en ikke-internasjonalt konflikt på statens territorium, av langvarig karakter og med deltagelse av regjeringens styrker.<sup>10</sup>

En vesentlig forskjell mellom en intern og internasjonal væpnet konflikt er at deltagerne i en intern konflikt i hovedsak er fra samme land.<sup>11</sup> En annen, svært vesentlig forskjell er at det i folkeretten tilkjennes straffrihet for lovlige krigshandlinger foretatt av lovlige stridende ("kombattanter") i internasjonale konflikter.<sup>12</sup> Lovlige stridende kan derfor ikke straffes for å ty til våpen. Motsetningsvis, vil andre som benytter seg av våpenmakt mot mennesker og/ eller eiendom, eventuelt som del av et opprør mot den lovlige regjering, i utgangspunktet bli ansett som kriminelle og stilles til ansvar etter nasjonal strafferett.<sup>13</sup> Dette grunnleggende skillet mellom interne og internasjonale konflikter har røtter i de tradisjonelle prinsippene om statlig suverenitet og ikke-innblanding i statens interne

---

<sup>9</sup>Tilleggsprotokoll II art 1

<sup>10</sup>ICC art 8 (2) (f) regulerer imidlertid kun "andre alvorlige brudd" under ICC art 8 (2) (e), mens ICC art (2) (d) regulerer "alvorlige brudd på felles art 3 i de fire Genève-konvensjonene" under ICC art (2) (c). For den sistnevnte gruppen av forbrytelser stilles det ingen direkte krav om at konflikten må være langvarig eller at statlige styrker må ta del i konflikten, det vil i realiteten si at terskelen etter Genève-konvensjonenes felles art 3 er anvendelig.

<sup>11</sup>Dahl, s.245

<sup>12</sup>Ibid, s.66

<sup>13</sup>Ibid, s.27 og 244



forhold og er, som vi vil se i oppgavens Del III, av stor betydning både for hva som anses å være krigsforbrytelser og mulighetene for straffeforfølgningen av disse.

#### 1.1.2 Regelutviklingen i interne væpnede konflikter sammenlignet med internasjonale væpnede konflikter

Som nevnt under punkt 1.1.1, er denne analysen avgrenset til handlinger og unnlatelser foretatt i intern væpnet konflikt. Oppgavens vurderinger og sammenligninger vil derfor hovedsaklig ta utgangspunkt i tidligere og gjeldende internasjonal rett i de situasjoner hvor en væpnet konflikt pågår innenfor en stats folkerettslige grenser.

Gjeldende rett i mellomstatlige væpnede konflikter vil likevel være et nødvendig referansepunkt for analysen. Det er rettsreglene for internasjonale konflikter som tradisjonelt har vært temaet i internasjonal humanitærrett/ krigens folkerett, og det er med utgangspunkt i disse konfliktene at regelverket er utformet. Rettsreglene for internasjonale konflikter er således langt mer utviklet enn for interne konflikter. På tross av at det også her kan forekomme hull og uklarheter, er disse rettsreglene klart mer omfattende og utfyllende, samt mer anerkjent i internasjonal rett. Dette er også bakgrunnen for at disse rettsreglene ofte blir benyttet som målestokk for utviklingen av tilsvarende regler for interne konflikter.

Mulighetene for anvendelse av regler fra internasjonale konflikter i interne konflikter har vært hovedfokuset både i teori og praksis.<sup>14</sup> Utviklingen har vært mer rettet mot å finne ut hvor disse reglene er anvendelige og hensiktsmessige i en intern konflikt, enn mot å utforme nye regler særskilt for denne typen konflikter. Antonio Cassese beskriver dette som "[t]he trend towards the gradual extension of general principles and rules governing inter-state conflict to internal conflicts".<sup>15</sup> Enkelte aktører i juridisk teori har imidlertid fremmet forslag om en fullstendig sammensmeltning av de to regelsettene til en helhetlig

---

<sup>14</sup>Speiker, s.396

<sup>15</sup>Se også Moir, s.3 og Speiker, s.397

humanitærrett.<sup>16</sup> Andre har hevdet at rettsreglene for interne konflikter egner seg bedre for forening med menneskerettighetene. En slik fusjon er fremmet av blant annet Theodor Meron, mens for eksempel Eric David og Mary Griffin argumenterer for at de to feltene bør bestå som komplementære, men atskilte systemer.<sup>17</sup> Hvorvidt en fremtidig enhetlig humanitærrett eller sammensmeltning med internasjonale menneskerettigheter er hensiktsmessig, eller praktisk mulig, faller utenfor denne oppgavens rammer. Det er likevel viktig å presisere at denne oppgaven vil ta utgangspunkt i hvilken grad Statuttene for ICC har medført at regler for internasjonale væpnede konflikter benyttes i interne væpnede konflikter på bakgrunn av humanitære hensyn, uten å ta stilling til andre muligheter for fremtidig regulering av slike konflikter.

Rettsreglene for internasjonale konflikter vil på grunn av dette påvirke oppgavens utforming og de vurderinger som vil bli gjort av gjeldende internasjonal rett i interne konflikter. Avgrensningen mot internasjonale konflikter betyr derfor ikke nødvendigvis at dette regelsettet ikke vil bli benyttet i fremstillingen, men derimot at det vil være et naturlig bakteppe for problemstillingen og belyse denne uten selv å være i fokus.

### 1.1.3 Bakgrunn for valg av tema

Grunnet de folkerettslige grunnprinsippene om statlig suverenitet og ikke-innblanding i statens interne forhold, har internasjonal rett tidligere kun regulert mellomstatlige relasjoner, mens interne forhold har vært overlatt nasjonalstaten. Også væpnede konflikter innenfor statens grenser har vært sett på som et indre anliggende, hvor staten står fritt i å velge reaksjoner og virkemidler. Dette innebærer naturlig nok at det har vært, og fremdeles er, en viss grad av "lovløshet" i interne væpnede konflikter. Særlig gjør dette seg gjeldende når det i praksis ofte foreligger liten interesse og praktiske muligheter for nasjonal

---

<sup>16</sup>Stewart, s.314 og 328. Særlig i forbindelse med konflikten i det tidligere Jugoslavia: jfr. *Tadic* Interlocutory Appeal, Separate Opinion of Judge Li, paras 17-18, og *Prosecutor v. Aleksovski*, Case No.IT-95-14/1, Trial Chamber Judgment, 25 June 1999, Dissenting Opinion of Judge Rodrigues, paras 19-22.

<sup>17</sup>Kolb, s.233, Griffin s.371

straffeforfølgning i interne konflikter. Dette understrekes blant annet av Michael Bothe, som hevder at stater ofte vil legitimere sine egne overgrep ved å skjule dem bak behovet for opprettholdelse av ro og orden.<sup>18</sup> I tillegg står straffeforfølgelser av eventuelle opprørsstyrker i fare for å være, eller fremstå som, upartiske eller motivert av hevntankegang.

Utviklingen etter andre verdenskrig har resultert i et økende antall væpnede konflikter innenfor landegrensene til den enkelte stat. Bare det siste tiåret har vi sett eksempler på dette blant annet i det tidligere Jugoslavia, Kosovo, Sri Lanka, Afghanistan, Liberia, Somalia, Burundi og Irak. I følge James G. Stewart, er slike konflikter nå av et betydelig større antall enn tradisjonelle mellomstatlige konflikter.<sup>19</sup> Også FNs Generalsekretær Kofi Annan har understreket at "wars between sovereign States appear to be a phenomenon in distinct decline".<sup>20</sup> Likevel har, i følge en beregning fremsatt av Paul W. Kahn i Yale Law Report, over 20 millioner mennesker mistet livet i krig etter andre verdenskrig.<sup>21</sup> Sett i lys av det synkende antallet internasjonale konflikter i denne tidsperioden, illustrerer tallet det enorme omfanget av individer og samfunn berørt av interne konflikter i nyere tid. Som understreket av Thomas Graditzky, vil klassifiseringen av en konflikt naturlig nok heller ikke ha noen innvirkning på partenes atferd i en krigssituasjon.<sup>22</sup> Tvert i mot, har interne konflikter i de siste årene vist seg å være vel så brutale, og i flere tilfeller medført katastrofale konsekvenser for sivilbefolkningen.<sup>23</sup> Somalia og Rwanda fremstår som klare historiske eksempler på dette. Behovet for regulering av interne konflikter fremstår derfor i dag som like stort som i internasjonale konflikter. Paradoksalt nok er likevel straffeforfølgelsen av krigsforbrytelser i interne konflikter fortsatt svakere enn ved

---

<sup>18</sup>Dinstein, s.295

<sup>19</sup>Stewart, s.316. Se også Spieker, s.396

<sup>20</sup>Moir, s.1

<sup>21</sup>Kahn, s.50

<sup>22</sup>Graditzky, s.29

<sup>23</sup>Stewart, s.316. Se også Griffin s.370

identiske handlingene foretatt i en internasjonal konflikt. Denne manglende koherens mellom regelverkene vil drøftes nærmere under oppgavens Del III punkt 2 og 3.

Det er videre klart at vi står ovenfor et skiftende verdensbilde, hvor kriger ikke lenger overveiende kjempes mellom stater, men mellom grupper innen den enkelte stat eller grupperinger på tross av tradisjonelle landegrenser. Den økende fokus på bekjempelse av internasjonal terrorisme har også medført et sterkere behov for klargjøring av rettsreglene i internasjonal rett for konflikter som ikke faller inn under det tradisjonelle mellomstatlige bildet. Som formulert av Steven R. Ratner:

”The division of world society into international and national is an arbitrary one [...] but a division nonetheless clung to by much of international humanitarian law.”<sup>24</sup>

Avslutningsvis ønsker jeg også å presisere at oppgavens problemstilling i et større bilde gir uttrykk for et avgjørende skjæringspunkt i gjeldende internasjonal rett, hvor hensyn til statens suverenitet veies opp mot individer og folkeslags rett til beskyttelse. Utviklingen av rettsregler og straffeforfølgning av krigsforbrytelser i interne konflikter har vært langsom og møtt mye motstand, noe som vil bli utdypet i oppgavens Del II. Statene har til en viss grad hatt et ønske om å stå friest mulig ved håndteringen av konflikter innen landets grenser og dermed vært tilbakeholdende med å utvikle bindende regelverk på området. Særlig gjelder dette land preget av intern uro, ulike militære og paramilitære grupper, eller store politiske, kulturelle eller etniske motsetninger. Denne konflikten mellom statlig suverenitet og hensynet til beskyttelse av individer og folkeslag er av stor aktualitet i internasjonal rett. Avveiningen går igjen innen flere tilgrensede rettsområder, blant annen innen internasjonale menneskerettigheter, og utviklingen av gjeldende rett på dette feltet har vært stor de siste årene. Oppgavens problemstilling kan derfor anses som aktuell også i en større rettslig og politisk ramme, og belyse et av de større spørsmålene i internasjonal rett i nyere tid.

---

<sup>24</sup>Ratner, s.1

## 1.2 En metodisk bemerkning til de komparative sider av analysen

Opprettelsen av ICC som permanent internasjonal straffedomstol vil medføre en fundamental endring i rettskildebildet i internasjonal strafferett. Det forutsettes at årene fremover vil se en vesentlig utvikling innen feltet, og da også innenfor regler og straffeforfølgning i interne konflikter. Oppgavens problemstilling ligger således innenfor et felt som er i rask bevegelse og som må ventes å utvikle seg mye i nær fremtid. Jeg ønsker derfor kort å klargjøre de metodemessige begrensninger dette kan medføre for selve analysen.

På tross av at Statuttene trådte i kraft i mai 2002, har ingen saker kommet opp for domstolen enda. Etterforskning av forbrytelser under domstolens jurisdiksjon er iverksatt i den Demokratiske Republikk Kongo, Uganda og Sudan.<sup>25</sup> De første arrestordrene, vedrørende fem militære ledere fra LRA (Lord's Resistance Army) i Uganda, ble videre offentliggjort 6. oktober 2005.<sup>26</sup> Ettersom det ikke foreligger rettspraksis som klargjør hvordan bestemmelsene er å tolke, vil rettskildegrunnlaget naturlig nok være tynnere enn ved tilsvarende analyser av rettstilstanden ved Nürnberg- og Jugoslavia-domstolene. Dette vil medføre at analysen i første rekke vil være knyttet til en tolkning av ordlyden i Statuttene til ICC art 8 (2) (c) og (e). I tillegg vil det naturlig nok legges mer vekt på Statuttens "forarbeider" enn det som ellers vil være naturlig etter folkerettslig metode. Det presiseres imidlertid at forarbeidene ikke benyttes som rettskilder som sådan, men derimot som en tolkningshjelp til Statuttens ordlyd og en belysning av omstendighetene som forelå ved vedtagelsen av disse.

Vanskelighetene rundt de metodemessige utfordringene som ligger til grunn for en tolkning av Statuttene for ICC, før det foreligger rettspraksis fra domstolen, må likevel ikke

---

<sup>25</sup>Jfr. bl.a. Nyhetsoppslag på ICC's hjemmeside 6. juni 2005

(tilgang: <http://www.icc-cpi.int/press/pressreleases/107.html>)

<sup>26</sup>Jfr. bl.a. Nyhetsoppslag hos Reuters 7. oktober 2005

(tilgang: <http://www.alertnet.org/thenews/newsdesk/L07483007.htm>)

overvurderes. På tross av at internasjonal rett er sterkt preget av den utvikling som har funnet sted gjennom rettspraksis og sedvanerett, vil ordlyden av en internasjonal konvensjon slik som Statuttene for ICC, av nyere dato og med bred oppslutning, være av avgjørende betydning for å fastslå gjeldende rett. Traktater er den primære rettskilde i internasjonal rett, jfr. Statuttene for Den Internasjonale Domstol art 38 (1) (a), og tolkningen av disse skal etter folkerettslig metode foretas med utgangspunkt i bestemmelsenes ordlyd, jfr. Wienkonvensjonen om traktatretten av 23. mai 1969 art 31-33. Det vises også til legalitetsprinsippets sentrale betydning innen strafferetten, noe jeg vil redegjøre nærmere for under oppgavens Del III, punkt 4. Det burde, på bakgrunn av dette, i stor grad være mulig å gi en representativ fremstilling av gjeldende rett med utgangspunkt i Statuttene for ICC alene. Forbehold om de metodemessige ulikhetene dette medfører i forhold til analysene knyttet til Nürnberg og Jugoslavia-domstolene, og en visshet om at rettspraksis må ventes å medføre endringer innen feltet, må likevel tas i den grad analysen gjelder uavklarte eller uklare punkter innen ICC art 8.

### 1.3 Videre fremstilling

Innledningsvis vil jeg i oppgavens Del II gi en kort gjennomgang av internasjonal staffeforfølgning av krigsforbrytelser i interne konflikter fram til vedtagelsen av Statuttene for ICC, som en ramme for den senere analyse og for å gi et mer helhetlig bilde av oppgavens problemstilling. I oppgavens hoveddel, Del III, vil jeg foreta den materielle analysen av krigsforbrytelser i interne konflikter med utgangspunkt i Statuttene for ICC art 8. Analysen vil, som sagt under oppgavens punkt 1.1, foretas med utgangspunkt i to perspektiver; ivaretagelsen av humanitære hensyn (Punkt 2 og 3) og forholdet til legalitetsprinsippet (Punkt 4). Rettstilstanden etter ICC art 8 vil under begge perspektivene settes opp mot internasjonal sedvanerett og rettspraksis fra Nürnberg og Jugoslavia-domstolene. Oppgaven avsluttes med oppsummering og konklusjoner under oppgavens Del IV.

## **Del II: DEN HISTORISK UTVIKLINGEN AV KRIGSFORBRYTELSE I INTERNE VÆPNEDE KONFLIKTER FREM TIL OPPRETTETSEN AV ICC**

### **1.1 Innledning**

For å bedre forstå opprettelsen og utformingen av Statuttene for ICC, må domstolen og dens jurisdiksjon over interne konflikter settes inn i sin historiske kontekst. Jeg vil derfor kort søke å oppsummere hovedpunktene i utviklingen av krigsforbrytelser fram til opprettelsen av ICC, med særlig fokus på de regler og hendelser som har relevans for interne konflikter.

### **1.2 Utviklingen av krigsforbrytelser frem til andre verdenskrig**

Den tidligste rettssaken for krigsforbrytelser ser ut til å ha funnet sted mot Peter von Hagenbach, guvernør i den okkuperte byen Breisach, allerede i 1474.<sup>27</sup> Von Hagenbach ble dømt til døden av en *ad hoc*-domstol satt opp av den østeriske hertugen etter at byen ble gjenvunnet ved militær makt. Lover og regler for krigføring ble også i den samme tidsperioden forsøkt implementert av flere statsoverhoder i Europa.<sup>28</sup> Som vi ser, har krigsforbrytelser røtter et langt stykke tilbake i historien. Det dreier seg likevel om enkeltstående tilfeller, og utviklingen av rettsregler for og straffeforfølgning av krigsforbrytelser oppnådde ikke momentum før i det forrige århundret. Som vi vil se, har den mest intense perioden for videreutvikling, vekst og styrking av disse reglene ikke funnet sted før de siste 50 årene.

De første internasjonale konvensjoner som regulerte metoder og våpen i krigføring, var Haag-konvensjonene av 1899 og 1907.<sup>29</sup> Konvensjonene ga relativt omfattende regelverk

---

<sup>27</sup> Greppi, s.532

<sup>28</sup> Jfr. bl.a. Ordonance for the Government of the Army av Kong Rikard II i 1386, og tilsvarende regleverk utstett av Kong Ferdinand av Ungarn i 1526, Keiser Maximilian II i 1570 og Kong Gustav II av Sverige i 1621.

<sup>29</sup> See bl.a. Overenskomst om landkrigens lover og sedvaner av 29. juli 1899, Overenskomst om nøytrale makters og personers rettigheter og plikter i tilfelle av

for internasjonale konflikter, men har ingen regler om gjennomføring av konflikter innenfor en stats grenser. Konvensjonene hadde heller ikke bestemmelser om gjennomføring eller straffeansvar for enkeltindividet i tilfelle brudd på reglene. Etter første verdenskrig åpnet Versailles-traktaten art 227-230 imidlertid for straffeforfølgning for brudd på både Haag-konvensjonene av 1899 og 1907. Dette var første gang i historien at straffeansvar for disse konvensjonene ble etablert. Bestemmelsene gjaldt likevel kun krigsforbrytelser foretatt i internasjonal konflikt. Og selv om Versailles-traktaten representerte en teoretisk fremgang for internasjonal strafferett, ble bestemmelsene i praksis aldri benyttet ettersom Nederland nektet å utlevere Keiser William II for straffeforfølgning.<sup>30</sup>

### 1.3 Den Internasjonale Militærdomstol i Nürnberg

De alvorlige forbrytelsene som fant sted under andre verdenskrig fikk store følger for internasjonal strafferett. Det var på bakgrunn av disse hendelsene at det internasjonale samfunn reagerte og utviklingen av straffeforfølgning for krigsforbrytelser oppnådde en viss politisk oppslutning. De allierte ble først enige om straffeforfølgning av tyske krigsforbrytere ved London-avtalen 8. august 1945.<sup>31</sup> Statuttene for Den Internasjonale Militærdomstol i Nürnberg ("Statuttene for Nürnberg-domstolen") art 6 (b) ga domstolen jurisdiksjon til å straffeforfølge brudd på "lover og sedvaner i krig".

Ved Nürnberg-dommen av 1. oktober 1946 ble 22 personer fra det Tredje Riket, alle omtalt som store krigsforbrytere ("major war criminals"), stilt for retten for forbrytelser foretatt under andre verdenskrig. De tiltalte representerte ulike deler av det nazistiske regimet og

---

landkrig av 18. oktober 1907, Overenskomst om anvendelse på sjøkrig av grunnsetningene i Genève-konvensjonen av 06. juli 1906 av 18. oktober 1907, Overenskomst om landkrigens lover og sedvaner av 18. oktober 1907 og Overenskomst om fiendtligheters åpning av 18. oktober 1907.

<sup>30</sup>Greppi, s.533

<sup>31</sup>The London Agreement for the Prosecution and Punishment of the Major War Criminals of the European Axis, 8 August 1945



ble på grunnlag av dette valgt ut til straffedømming i de alliertes domstol i Nürnberg. Historisk sett har dommen vært omtalt som et unikt eksempel på hvordan det internasjonale samfunn kan håndtere etterkrigstid og den vanskelige overgangen fra krig til fred.<sup>32</sup> Krigsforbrytelser var, sammen med forbrytelser mot menneskeheten,<sup>33</sup> omfattet av tiltalens punkt tre og fire og var svært omfattende.<sup>34</sup> Av de tiltalte, ble totalt 19 personer dømt for krigsforbrytelser. Dommen i Nürnberg-domstolen har skapt presedens for senere dommer og internasjonale konvensjoner om straffeforfølgning av krigsforbrytelser, blant annet ved at en rekke strafferettslige prinsipper, regler og begreper ble klargjort, presisert eller forsterket. Rettstilstanden ble ytterligere understreket ved at prinsippene fra Nürnberg-domstolen ble anerkjent som uttrykk for gjeldende prinsipper i internasjonal rett av FNs Generalforsamling den 11. desember 1946.<sup>35</sup> Av mer praktiske konsekvenser kan det også nevnes at oppgjøret med nazismens krigsforbrytelser medførte en akselerasjon i arbeidet med å opprette en permanent internasjonal straffedomstol. Gjennom FNs Generalforsamling ble det signalisert et klart ønske om videre kodifikasjon av internasjonal rett på området. Oppgaven ble gitt til FNs Folkerettskommisjon ("ILC"), et subsidiært FN-organ, og medførte flere utkast til statutter for en permanent domstol, som ledet til opprettelsen av ICC mange år senere.

Også Statuttene for Nürnberg-domstolen var imidlertid utformet med tanke på krigsforbrytelser foretatt i internasjonal konflikt, noe som vil drøftes nærmere under

---

<sup>32</sup>Nilsson, s.121

<sup>33</sup>Senere er forbrytelser mot menneskeheten blitt ansett for å være en selvstendig forbrytelseskategori som kan pådømmes uavhengig av krigsforbrytelser, jfr. *Tadic* Interlocutory Appeal, para.141, Statuttene for Rwanda-domstolen art 3 og ICC art 7. Se også Payam, s.8

<sup>34</sup>Nilsson, s.124

<sup>35</sup>UN Doc. GA/RES/95(I)(1946)

oppgavens Del III, punkt 2.4.1.<sup>36</sup> Som nevnt under punkt 1.1.3, var det på denne tiden vanlig å legge hovedvekten på statlig suverenitet, slik at det som foregikk innen en stats grenser ble ansett for å være statens indre anliggende og utenfor folkerettens rekkevidde. Statuttene for Nürnberg-domstolen har likevel banet vei for den senere utvikling, og må antas å ha hatt betydning også for utviklingen av rettsregler og straffeforfølgning innen interne konflikter. Dette kommer blant annet frem ved at senere domstoler har vist til prinsippene fra Nürnberg-dommen også ved drøftelser av krigsforbrytelser foretatt i interne konflikter.<sup>37</sup>

#### 1.4 Traktatfesting av krigsforbrytelser i perioden fra Nürnberg-domstolen til Jugoslavia-domstolen

En annen følge av andre verdenskrig og erfaringene fra Nürnberg-domstolen, var en omfattende revidering og videreføring av de tidligere Genève-konvensjonene på initiativ fra den Internasjonale Røde Kors Komité ("ICRC"). Regelverket er nå sammenfattet i de fire Genève-konvensjonene av 12. august 1949, som er ratifisert av 189 stater og i dag ansett for å være hovedverkene innen beskyttelse av personer som ikke tar del i krigshandlingene ("*hors de combat*"). Konvensjonene omfatter; Genève-konvensjonen om forbedring av såredes og sykes kår i de væpnede styrker i felten (Konvensjon I), Genève-konvensjonen om forbedring av såredes, sykes og skipbrudnes kår i de væpnede styrker til sjøs (Konvensjon II), Genève-konvensjonen om behandling av krigsfanger (Konvensjon III) og Genève-konvensjonen om beskyttelse av sivile i krigstid (Konvensjon IV).

De fire Genève-konvensjonene av 1949 regulerer i utgangspunktet kun internasjonale væpnede konflikter. Dette fremgår av formuleringen "mellom to eller flere av de høye kontraherende parter" som finnes i art 2 i samtlige av konvensjonene. Genève-konvensjonenes felles art 3 regulerer likevel, i stor grad som følge av erfaringene fra den

---

<sup>36</sup>Forbrytelser mot menneskeheten kunne derimot pådømmes uavhengig av konfliktens karakter.

<sup>37</sup>*Tadic* Interlocutory Appeal, paras 45, 78 og 128

Spanske borgerkrigen i 1936-39,<sup>38</sup> væpnet konflikt ”ikke av internasjonal karakter” som finner sted på ”territoriet til en av de høye kontraherende parter”. Genève-konvensjonenes felles art 3 er med andre ord den eneste i de fire Genève-konvensjonene som direkte gir uttrykk for regulering av interne konflikter. Kort sagt inneholder bestemmelsen fire normative prinsipper, hvorav en er prosessuell og tre er materielle. De materielle prinsippene kan oppsummeres slik; prinsippet om ikke-diskriminering, prinsippet om human behandling (begge i art 3 (1)) og prinsippet om ivaretagelse av syke og sårede (art 3 (2)). Det prosessuelle prinsippet gjelder opprettelsen av et upartisk humanitært organ, jfr. art 3 (2) andre ledd. Genève-konvensjonenes art 3 har videre vært referert til flere ganger i rettspraksis og er i dag å anse som internasjonal sedvanerett.<sup>39</sup> I Nicaragua-dommen uttaler den Internasjonale Domstol i Haag (”ICJ”) at bestemmelsen representerer en

”minimum yardstick, in addition to the more elaborate rules which are also to apply in international conflicts ... rules which, in the Courts opinion, reflect what the Court in 1949 [Corfu Channel-saken] called ‘elementary considerations of humanity’”.<sup>40</sup>

Videre har den såkalte ”Martens-kausulen” i Genève-konvensjonene også hatt stor betydning for krigsforbrytelser foretatt i interne konflikter. Klausulen ble opprinnelig foreslått av den russiske delegaten ved forhandlingene forut for vedtagelsen av den fjerde Haag-konvensjonen i 1899 med det formål å dekke spørsmål konvensjonen ikke hadde særskilte bestemmelser for.<sup>41</sup> Klausulen har i ettertid gjennomgående blitt henvist til i tilsvarende traktater. I Tilleggsprotokoll 1 art 1 (2) lyder klausuluen som følger:

---

<sup>38</sup>Stewart, s.317

<sup>39</sup>*Corfu Channel* (United Kingdom vs. Albania), Judgment, 15 December 1949, Merits, p.22

<sup>40</sup>*Military and Parliamentary Activities in and against Nicaragua* (Nicaragua vs. the United States), Judgment, 27. June 1986, Merits, p.14, pp.113-114

<sup>41</sup>Dahl, s.43

“In cases not covered by this Protocol or by other international agreements, civilians and combatants remain under the protection and authority of the principles of international law derived from established custom, from the principles of humanity and from the dictates of public conscience.”

Også denne klausulen har blitt anvendt i rettspraksis ved flere anledninger, blant annet i dommene avsagt av ICJ i Atomvåpen- og Corfu Channel-sakene.<sup>42</sup> Bestemmelse setter en minimumsstandard i alle former for væpnede konflikter og bidrar til å fylle rettstomme rom. Dette er vitalt innen interne konflikter grunnet problemet med ikke-uttømmende og mangelfulle traktater, samt rask utvikling av våpen og metoder i krigssituasjoner. Klausulen får også særlig betydning som rettskilde ved interne konflikter ettersom Genève-konvensjonene av 1949 og Haag-konvensjonene ikke kommer til direkte anvendelse på disse. I tillegg avviser klausulen rettssetningen om at alt som ikke er ulovlig, er lovlig. Også dette er av stor betydning for interne konflikter, hvor rettskildebildet, som nevnt tidligere, er svært tynt.

Utviklingen av traktater som regulerer krigsforbrytelser i interne konflikter, ble videre fulgt opp med Overenskomst om beskyttelse av kulturverdier i tilfelle av væpnet konflikt underskrevet 14. mai 1954. Formålet med denne konvensjonen var å beskytte menneskehetens kulturelle arv og gi hjemmel for straffeforfølgning av forbrytelser knyttet til kulturverdier. Konvensjonen ligger materielt sett utenfor oppgavens problemstilling og innholdet vil derfor ikke behandles nærmere her. For oppgavens helhet er det derimot på sin plass å nevne konvensjonen, ettersom den er den første som har direkte virking for både interne og internasjonale konflikter, jfr. begrepet ”væpnet konflikt” i Konvensjonens art 4 nr 1.

---

<sup>42</sup>*Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons*, Advisory Opinion, 8 July 1996, og *Corfu Channel* (United Kingdom vs. Albania), Judgment, 15 December 1949.

Avslutningsvis vil jeg vise til Tilleggsprotokoll II til Genève-konvensjonene av 1949 av 8. juni 1977.<sup>43</sup> Denne konvensjonen var den første som i sin helhet var utformet for interne konflikter og representerte med dette et gjennombrudd for reguleringen av disse.

Tilleggsprotokollen representerte således en betydelig forbedring og klargjøring av rettskildesituasjonen for denne typen konflikter. Protokollen var opprinnelig ment å være en videreutvikling og klargjøring av minimumsrettighetene i Genève-konvensjonenes art 3, samt en viss kodifisering av nyere regler. Det var et særlig ønske under forhandlingene, blant annet fra den norske delegasjonen, om å så langt som mulig gi tilsvarende beskyttelse i interne konflikter som i internasjonale.<sup>44</sup> Tilleggsprotokollen møtte naturlig nok mye politisk motstand, særlig fra stater i den tredje verden og de nyere selvstendige statene, som fryktet for sin frihet i håndteringen av statens indre anliggende. Som uttrykt av Thomas Graditzky, var ikke det tradisjonelle synet på statlig suverenitet endret noe særlig i 1977, tvert i mot fremstod frykten for andre staters innblanding, under dekke av å forsvare humanitærretten, som svært fremtredende under forhandlingene.<sup>45</sup> Enkelte av bestemmelser ble ansett for å være for kontroversielle, og har medført problemer i forhold til statenes ratifisering.<sup>46</sup> Likevel er enkelte deler av protokollen i dag ansett for å være internasjonal sedvanerett.<sup>47</sup>

Innholdsmessig omhandler Tilleggsprotokollen tre temaer; human behandling (art 4 -6), behandling av syke, sårede og andre som ikke tar del i krigshandlingene (art 7 – 12) og beskyttelse av den sivile befolkningen (art 13 – 18).<sup>48</sup> Rettighetene er mer utfyllende, gitt et bredere anvendelsesområde og klarere beskrevet enn i de fire Genève-konvensjonenes

---

<sup>43</sup>Tilleggsprotokoll I vil det ikke redegjøres for her, ettersom den kun får anvendelse i internasjonale konflikter og med dette ikke er relevant for oppgavens problemstilling.

<sup>44</sup>Ruud, s.284

<sup>45</sup>Graditzky, s.29

<sup>46</sup>Dahl, s.43

<sup>47</sup>UN Doc. 5/25704 (1993), para.34

<sup>48</sup>Kolb, s.218-223

felles art 3. Regelverket omfatter likevel kun det vi tradisjonelt anser som ”Genève-regler”, jfr. punkt 1.1.1, og har ingen direkte regler om krigføringens måter og midler (de såkalte ”Haag-reglene”). Tilleggsprotokoll II har også vært kritisert for å ha andre rettslige svakheter, slik som at det ikke foreligger regler for behandling av krigsfanger.<sup>49</sup> Det må også presiseres at Tilleggsprotokoll II, slik som Genève-konvensjonenes art 3, ikke faller inn under ”alvorlige brudd”-regimet og dermed ikke medfører en direkte statlig forpliktelse til straffeforfølgning i samsvar med prinsippet om universell jurisdiksjon. Beskyttelsen mot, og mulighetene for straffeforfølgning av, krigsforbrytelser i interne konflikter er derfor en annen enn ved internasjonale konflikter. Dette skal vi komme nærmere tilbake til under oppgavens Del III, punkt 2 og 3.

#### 1.5 Den Internasjonale Straffedomstolen for det tidligere Jugoslavia og andre internasjonale *ad hoc*-domstoler

Den Internasjonale Staffedomstolen for det tidligere Jugoslavia (”Jugoslavia-domstolen”) ble opprettet med hjemmel i Sikkerhetsrådets resolusjon 827 av 25. mai 1993.<sup>50</sup>

Bakgrunnen for opprettelsen var Sikkerhetsrådets vurdering av situasjonen i det tidligere Jugoslavia som en trussel mot internasjonal fred og sikkerhet i henhold til FN-pakten av 26. juni 1945, kapittel VII. Resolusjonen ga, på bakgrunn av dette, domstolen jurisdiksjon til å ”prosecute persons responsible for serious violations of international humanitarian law in the territory of the former Yugoslavia since 1991”.<sup>51</sup> Domstolens kompetanse til å dømme enkeltindivider for krigsforbrytelser fremkommer av Statuttenes art 2 og 3 sett i sammenheng med art 7 om individuelt straffeansvar. Statuttenes art 2 viser til ”alvorlige brudd” på de fire Genève-konvensjonene av 1949, mens art 3 viser til brudd på ”lover og sedvaner i krig”. Omfanget av og forholdet mellom de to bestemmelsene var svært uklart før dommene i Tadic-saken. Særlig gjaldt dette spørsmålet om anvendelse av de ulike regelsettene i en eventuell intern væpnet konflikt, noe som vil bli analysert i oppgavens Del III.

---

<sup>49</sup>Stewart, s.320

<sup>50</sup>UN Doc. S/RES/827 (1993)

<sup>51</sup>UN Doc. S/RES/827 (1993), Annex

Kort tid etter opprettelsen av Jugoslavia-domstolen, ble en tilsvarende domstol opprettet over samme lest som følge av folkemordet i Rwanda i 1994. Den Internasjonale Straffedomstol for Rwanda ("Rwanda-domstolen") ble opprettet med hjemmel i FNs Sikkerhetsråds resolusjon 955 av 8. november 1994,<sup>52</sup> og Statuttenes art 3, jfr. art 1, ga domstolen jurisdiksjon til å pådømme "alvorlige brudd på Genève-konvensjonenes felles art 3 og Tilleggsprotokoll II". Ettersom det i sin helhet var snakk om intern konflikt i Rwanda i tidsperioden 1. januar til 31. desember 1994, fremstod det som klart at denne typen konflikt falt inn under domstolens jurisdiksjon.<sup>53</sup>

For helhetens skyld, ønsker jeg kort å vise til de andre internasjonale/ semi-internasjonale domstoler som har blitt opprettet *ad hoc* som en reaksjon på forbrytelser foretatt over en avgrenset tidsperiode og i et bestemt geografisk område. Det har også her i hovedsak vært snakk om interne konflikter, slik som i spesialdomstolene for Øst-Timor,<sup>54</sup> Sierra Leone,<sup>55</sup> og Kambodsja<sup>56</sup>. Av hensyn til oppgavens omfang, vil imidlertid ikke disse domstolene behandles nærmere her.

---

<sup>52</sup>UN Doc. S/RES/995 (1994)

<sup>53</sup>Jfr. bl.a. *Prosecutor v. Ntagerura et al*, Case No. ICTR-99-46-T, Oral Decision, 4 July 2002, para.9; "it is a matter of common knowledge that the conflict in Rwanda was of an internal non-international character".

<sup>54</sup>Opprettet av FNs overgangsadministrasjon i Øst-Timor med hjemmel i resolusjon fra FNs Sikkerhetsrad, jfr. UN. Doc S/RES/1217 (1999) og UN. Doc UNTAET/REG/2000/11.

<sup>55</sup>Opprettet gjennom avtale mellom FN og regjeringen i Sierra Leone 16. januar 2002, jfr. UN. Doc S/RES/1315 (2000). [For mer informasjon: [www.sc-sl.org](http://www.sc-sl.org).]

<sup>56</sup>Forslag om avtale mellom FN og regjeringen i Kambodsja ble godkjent av partene henholdsvis 13. mai 2003 og 4. oktober 2004, men er foreløpig ikke realisert, jfr. UN Doc. [A/RES/57/228](http://www.un.org/News/Press/docs/2004/20041020.res57.doc.htm).

### **DEL III: ANALYSE AV STRAFFEFORFØLGNINGEN AV KRIGSFORBRYTELSE I INTERNE VÆPNEDE KONFLIKTER I ICC ART 8**

#### **1. Innledning: Kort om de to perspektivene for analysen**

Som nevnt under punkt 1.1, vil Statuttene for ICC art 8 analyseres med utgangspunkt i to perspektiver: Det første i hvilken grad bestemmelsene har vektlagt humanitære hensyn på bekostning av statlig suverenitet (Punkt 2 og 3) og den andre ivaretagelsen av legalitetsprinsippet, og da særlig kravet til presisjon av straffebud og forbudet mot tilbakevirkende kraft (Punkt 4). Begge analysene vil foretas på bakgrunn av Statuttene for ICC art 8, sammenlignet med tidligere rettspraksis fra Jugoslavia og Nürnberg-domstolene og sett i lys av tilsvarende regelverk for internasjonale væpnede konflikter. Før vi går inn i den materielle analysen av ICC art 8, ønsker jeg imidlertid å gjøre kort rede for de to perspektivene som er valgt.

##### **1.1 Spenningsforholdet mellom humanitære hensyn og statlig suverenitet**

Som nevnt under oppgavens Del I punkt 1.1.3, har internasjonal humanitærett og krigens folkerett tradisjonelt tatt utgangspunkt i regulering av væpnede konflikter mellom stater. Bakgrunnen for reguleringen var en gjensidig interesse av å ha et felles regelverk som kommer begge de stridende parter til gode ved å minimalisere omfanget av materiell og menneskelig skade påført staten som følge av krigføringen. Statens egeninteresse av å regulere interne konflikter er naturlig nok ikke like sterk som ved internasjonale, noe som til en viss grad forklarer hvorfor reguleringen av slike konflikter ikke har vært så omfattende.<sup>57</sup> Interne væpnede konflikter har videre vært ansett kun som et spørsmål om nasjonal sikkerhet.<sup>58</sup> Dette bygger de to grunnleggende folkerettslige prinsippene om

---

<sup>57</sup>Se imidlertid James G. Stewarts argumenter for at en slik statlig egeninteresse også til en viss grad kan begrunne regler for interne konflikter, jfr. Stewart, s.347.

<sup>58</sup>Moir, s.3



statlig suverenitet og ikke-innblanding i statens interne forhold. Begge prinsippene er begrunnet med ”statenes iboende handlefrihet” og ettersom denne handlefriheten er hovedreglen, er det begrensningene i denne som må hjemles.<sup>59</sup>

Som følge av blant annet utviklingen av internasjonale menneskerettigheter<sup>60</sup> og interne konflikter som for eksempel den spanske borgerkrig i 1936-39,<sup>61</sup> har fokuset innen rettsområdet i den senere tid blitt vinklet mer mot beskyttelse av ofre og potensielle ofre i væpnede konflikter, samt bevaringen av verdier knyttet til menneskelig verdighet og humanitet.<sup>62</sup> Det er dette som i juridisk teori vanligvis blir omtalt som humanitære hensyn. Disse hensynene tilsier naturlig nok en større regulering av handlinger og unnlatelser foretatt i interne konflikter enn statens egeninteresse alene gjør. Ettersom følgene av krig for enkeltindivid og samfunn er like alvorlige ved interne konflikter som ved internasjonale, vil beskyttelsen av humanitære hensyn tale sterkt for en bredere kriminalisering i interne konflikter og en større grad av likestilling i forhold til internasjonale konflikter. Oppgavens analyse under punkt 2 og 3 vil ta utgangspunkt i dette spenningsfeltet, og vurdere i hvilken grad Statuttene for ICC har ivaretatt humanitære hensyn på bekostning av tradisjonelle prinsipper om statlig suverenitet og handlefrihet. Dette vil mer konkret vurderes på bakgrunn av inkluderingen av normer for interne konflikter, opprettholdelsen av det tradisjonelle skillet mellom interne og mellomstatlige konflikter, likheten i straffebudene for ulike konflikttypene og det reelle omfanget av kriminaliseringen av krigsforbrytelser i interne konflikter.

## 1.2 Legalitetsprinsippet i internasjonal strafferett

Legalitetsprinsippet innebærer i korte trekk to grunnleggende prinsipper; *nullum crimen sine lege* og *nulla poena sine lege*. Disse er i følge John R.W.D. Jones ”strafferettens veiledende lys” og slår fast at en person bare kan bli dømt og straffet i henhold til lov, som

---

<sup>59</sup>Dahl, s.374

<sup>60</sup>Dugard, s.445 og Greppi s.546. Se også *Kypros v. Tyrkia*, paras 509-510

<sup>61</sup>Moir, s.2

<sup>62</sup>Kalshoven, s.12

er tilstrekkelig presis og som forelå *før* den straffbare handling fant sted.<sup>63</sup> Dette prinsippet gir presisjonen av det enkelte straffebud en svært sentral rolle. I den Europeiske Menneskerettighetsdomstolens (EMD) praksis, er kravet til presisjon formulert som to doktriner; kravet til at det materielle straffebudet skal være tilstrekkelig tilgjengelig og presist til at individet med rimelig sikkerhet skal kunne vite om handlingen er straffbar, og kravet til at strafferettens utvikling holder seg innenfor rammene av det som er rimelig forutsigbart.<sup>64</sup> Prinsippet ivaretar således enkeltpersoners rettssikkerhet, samtidig som det ivaretar hensynet til maktfordeling mellom lovgivende og dømmende organer i nasjonale rettssystemer. Foruten å være en grunnleggende del av de fleste rettssystemer i verden, er prinsippet også slått fast i en rekke internasjonale konvensjoner, jfr. blant annet den Europeiske Menneskerettighetskonvensjon (EMK) art 7, FNs Menneskerettighetserklæring art 11 (2) og FNs Konvensjon om Sivile og Politiske Rettigheter art 15.

Foruten de hensyn som gjør seg gjeldende i nasjonal strafferett, omhandler internasjonal strafferett noen av menneskehetens mest alvorlige og frastøtende forbrytelser, med det stigma slike forbrytelser medfører for den tiltalte. Marco Sassòli har uttalt at ”enhver manipulasjon av strafferetten må unngås, selv om det er for en god sak”.<sup>65</sup> Med dette har han gitt uttrykk for at legalitetsprinsippet settes på prøve konfrontert med noen av de verste forbrytelser i internasjonal rett. Omfanget av forbrytelsene og behovet for å straffedømme kan menneskelig sett lett komme i veien for hensyn som vanligvis er oppfattet som grunnleggende prinsipper i en rettsstat. Dette medfører i ytterste konsekvens at internasjonal strafferett selv kan føre til brudd på de grunnleggende menneskerettigheter feltet er ment å ivareta, dersom ikke straffebudene og straffeprosessen ivaretar visse fundamentale hensyn. Å møte det vi oppfatter som umenneskelighet med menneskelig behandling er ingen enkel oppgave, særlig ikke i en krigs- eller etterkrigs-situasjon med de sosiale og politiske konsekvenser dette innebærer, og fremstår fortsatt som en av de store

---

<sup>63</sup>Jones, s.401

<sup>64</sup>Ashworth, s.50

<sup>65</sup>Sassòli, s.756

utfordringene ved internasjonal strafferett. Som formulert av Larry May, kan det ikke straffedømmes basert på vår ”moral outrage alone”, selv om forbrytelsene er av slik en karakter at det internasjonale samfunn føler et behov for å reagere.<sup>66</sup> Et særlig hensyn ved straffeforfølgning for internasjonale domstoler, som blant annet er presisert av Georges P. Flecher og Jens David Ohlin, er videre at domstolen skal fremstå som et eksempel til etterfølgelse for nasjonale rettssystemer og derfor må følge legalitetsprinsippet enda mer bevisst enn ved nasjonale domstoler.<sup>67</sup>

Hensynet til presisjon i straffebudene kommer også særlig på spissen ved krigsforbrytelser i interne konflikter, grunnet at rettsreglene tidligere har vært svært svakt regulert og til en viss grad har stått utenfor den utviklingen som har foregått i humanitærretten ellers.<sup>68</sup> Det er disse hensynene som vil være i hovedfokus under analysen av Statuttene for ICC art 8 og dens forhold til legalitetsprinsippet under oppgavens punkt 4. Også her vil ICC art 8 sammenlignes med tidligere internasjonale domstoler, nemlig Nürnberg og Jugoslavia-domstolene.

## **2. Opprettholdelsen av et formelt skille mellom regelsettene for internasjonale og interne væpnede konflikter**

### **2.1 Innledning**

At krigsforbrytelser skulle falle inn under domstolens jurisdiksjon var ikke bestridt under forhandlingene av Statuttene til ICC ved diplomatkonferansen i Roma.<sup>69</sup>

Krigsforbrytelsenenes sentrale rolle og lange historie i internasjonal strafferett gjorde det

---

<sup>66</sup>May 2005, s.3. Se også Payam, s.17

<sup>67</sup>Fletcher, s.540

<sup>68</sup>Dinstein, s.294

<sup>69</sup>1995 Ad Hoc Committee Report, Vol. I, para.74. Se også Moir, s.163

naturlig å anse straffedømming av disse som en kjerneoppgave for den nye domstolen. Likevel viste det seg at det konkrete utvalget av handlinger som skulle inkluderes, under hvilke omstendigheter og med hvilken språklig utforming, var noen av de mest sensitive temaene under forhandlingene.<sup>70</sup> Særlig kom dette på spissen innen interne væpnede konflikter, hvor statenes vilje til å åpne for internasjonal straffeforfølgning varierte mye. I følge Herman von Hebel, fremstod inkluderingen av krigsforbrytelser i intern konflikt som et av de tre store spørsmålene forut for forhandlingene og fortsatte å være svært problematisk helt frem til slutføringen av diplomatkonferansen 17. juli 1998.<sup>71</sup> Flertallet av stater ønsket å inkludere handlinger foretatt i intern konflikt, men et vesentlig antall stater, både i antall og i politisk styrke, stilte seg kritiske til dette forslaget. Blant disse var Kina, India, Russland og Tyrkia, samt noen arabiske og asiatiske land.<sup>72</sup> Argumentasjonen fra statene som ønsket å inkludere krigsforbrytelser foretatt i interne konflikter var todelt; for det første at nasjonale rettssystemer ofte ikke fungerer tilstrekkelig i slike konflikter og for det andre at, ettersom de fleste konflikter etter andre verdenskrig har vært interne, å unnta slike konflikter fra domstolens jurisdiksjon ville hindret den i å dømme i en omfattende del av de reelle bruddene på internasjonal humanitærrett.<sup>73</sup> Motargumentene som ble benyttet var at et individuelt straffeansvar for krigsforbrytelser i interne konflikter ikke hadde sedvanerettslig grunnlag og at inkluderingen av slike forbrytelser dermed ville hindre en bred oppslutning om Statuttene.<sup>74</sup>

Som det fremgår av ICC art 8 (2) (c) og (e), ble Statuttene utformet slik at straffeforfølgning av krigsforbrytelser kan finne sted også når de er foretatt i interne konflikter. Det faktum at flertallets forslag ble beholdt, til tross for sterk motstand fra enkelte stater, var i følge Philippe Kirsch en av de mest progressive sidene ved utformingen

---

<sup>70</sup>Lee, s.79

<sup>71</sup>Ibid, s.104

<sup>72</sup>l.c.

<sup>73</sup>Ibid, s.105

<sup>74</sup>Moir, s.165

av Statuttene til ICC.<sup>75</sup> I hvilken grad utformingen av bestemmelsene opprettholder den tradisjonelle todelingen mellom interne og mellomstatlige konflikter, de reelle forskjellene mellom de to regelverkene og den rettskildemessige betydningen av inkluderingen, vil være gjenstand for den videre analyse.

## 2.2 Statuttene for ICC art 8

Statuttene for ICC art 8 skiller klart mellom anvendelsen av ulike rettsregler for krigsforbrytelser avhengig av konfliktens karakter, ved at ICC art 8 (2) (a) og (b) omhandler internasjonale konflikter mens ICC art 8 (2) (c) til (f) omhandler interne konflikter. Foruten at bestemmelsene om internasjonale og interne konflikter i Statuttenes art 8 er fysisk atskilt, foreligger det også klare ulikheter i begrepsbruk, detaljregulering og omfanget av kriminaliseringen, noe som ytterligere understreker skillet. Det fremstår derfor som klart at regelsettene i ICC formelt opprettholder den tradisjonelle todelingen mellom krigsforbrytelser avhengig av om de er foretatt i intern og internasjonal konflikt.

Som beskrevet under punkt 1.1.2, har det vært hevdet i juridisk teori at utviklingen av rettsregler i internasjonal humanitærrett går i retning av et felles regelverk for interne og internasjonale konflikter. Hvorvidt det er mulig med en fullstendig sammensmeltning av de to regelsettene, vil ikke drøftes i detalj her. Som vi vil se av analysen av Tadic-dommene i Jugoslavia-domstolen, har rettstilstanden imidlertid til en viss grad gått i retning av å anvende flere og flere regler for mellomstatlige konflikter på tilsvarende måte når konflikten finner sted innenfor en stats territorium. Det har fra flere hold vært reist kritikk mot ICC for å ikke videreføre eller videreutvikle denne, om enn begrensede, trenden. Blant annet er dette synet fremmet av Antonio Cassese. Han gir uttrykk for at delingen i Statuttene for ICC er ”somewhat retrograde, as the current trend has been to abolish the distinction and to have simply one corpus of law applicable to both conflicts”.<sup>76</sup> Han understreker at et slikt skille kan være både forvirrende og urettmessig, og at det ikke

---

<sup>75</sup>Lee, s.458

<sup>76</sup>Cassese 2003, s.61

lengre har noen hensikt å skille mellom de samme handlingene eller unnlatelsene kun på bakgrunn av konfliktens karakter.<sup>77</sup>

En total sammenslåing av regelsettene ville derimot, i følge Herman von Hebel, møtt for mye motstand fra de ulike delegasjonene under diplomatkonferansen i Roma og var ansett for å være å ”strekke det for langt”.<sup>78</sup> De konkrete reglene må sees i lys av de vanskeligheter som oppsto under forhandlingene av krigsforbrytelser, særlig for det svært sensitive politiske temaet vedrørende domstolens jurisdiksjon ovenfor handlinger innenfor statens territorium. Den tradisjonelle todelingen fremstår som et naturlig resultat av at statene er mindre villige til å begrense handlinger og unnlatelser foretatt innenfor en stats territorium, enn når flere stater er involvert og staten har en viss egeninteresse i å ha et felles regelverk med gjensidig beskyttelse. Det må også tas hensyn til at enkelte deler av rettsreglene for internasjonale konflikter ikke nødvendigvis lar seg anvende tilsvarende, eller er like hensiktsmessige, i interne konflikter. Det vises blant annet til straffriheten for lovlige krigshandlinger i internasjonale konflikter som beskrevet under punkt 1.1.1. I tillegg har reglene for beskyttelse av sivilbefolkningen en klarere overføringsverdi på interne konflikter enn for eksempel reglene for behandling av krigsfanger, hvor stater har en klar og muligens legitim interesse i å unngå politisk anerkjennelse av ulovlige opprørsstyrker.<sup>79</sup> Uten å gå nærmere inn i hver enkelt regel her, kan disse eksemplene illustrere noen av de praktiske vanskelighetene ved en sammenslåing av eller overføring av regler mellom de to regelsettene. Et interessant poeng av hensyn til oppgavens problemstilling er videre at de innskrenkninger som er foretatt på bekostning av statlig suverenitet i hovedsak har vært begrunnet ut fra humanitære hensyn, og at andre regler for mellomstatlige konflikter ikke nødvendigvis har samme overføringsverdi til interne konflikter, jfr oppgavens punkt 3.2 og 3.3.

---

<sup>77</sup>Ibid, s.61-62

<sup>78</sup>Lee, s.125

<sup>79</sup>Stewart, s.347

Avslutningsvis ønsker jeg å vise til bestemmelsen i ICC art 8 nr 3, som etter min mening også klart illustrerer den eksisterende spenningen som forelår mellom humanitære hensyn og hensyn til statlig suverenitet under forhandlingene av Statuttene. ICC art 8 nr 3 lyder som følger:

”Nothing in paragraph 2 (c) and (e) shall affect the responsibility of a Government to maintain or re-establish law and order in the State or to defend the unity and territorial integrity of the State, by all legitimate means.”

I følge Herman von Hebel, ble ICC art 8 nr 3 under forhandlingene benyttet som et forsøk på å tilfredsstille stater som var tilbakeholdne med å tilkjenne domstolen jurisdiksjon over såkalte interne forhold.<sup>80</sup> Dette fremkommer også av at et tilsvarende forbehold ikke foreligger i bestemmelsene om internasjonale væpnede konflikter i ICC art 8 (2) (a) og (b). Ut i fra ordlyden, er den praktiske betydningen av bestemmelsen imidlertid noe uklar. Bestemmelsen fremstår mer som en prinsipiell referanse til statlig suverenitet enn en reell innsnevring av domstolens jurisdiksjon. Det må likevel kunne forventes at bestemmelsen i det minste vil benyttes som argument fra statlig side om større handlingsfrihet innen statens eget territorium, og kan derfor i hvertfall i prinsippet få betydning for omfanget av straffeforfølgning av forbrytelser foretatt i interne konflikter. Dette synspunktet er også fremmet i juridisk teori, blant annet av William A Schabas, som gir uttrykk for at ICC art 8 (3) kan begrense anvendelsen av bestemmelsene om krigsforbrytelser i interne konflikter.<sup>81</sup> Statuttene for ICC art 8 (3) understreker derfor, etter min mening, det tradisjonelle skillet mellom internasjonale og interne konflikter, og illustrerer igjen staters tilbakeholdenhet med å regulere handlinger som finner sted i den sistnevnte kategori.

### 2.3 Omfanget av de reelle ulikhetene mellom regelsettene i ICC art 8

På tross av at det foreligger et klart og formelt skille mellom regelsettene for interne og internasjonale konflikter i ICC art 8, har det fra juridisk teori vært hevdet at de reelle ulikhetene mellom regelsettende er noe minsket. Det vises her til at de fleste faktiske

---

<sup>80</sup>Lee s.121-122

<sup>81</sup>Schabas, s.65

handlinger som er beskrevet i ICC art 8 (2) (c) er definert tilnærmet identisk som ICC art 8 (2) (a) for mellomstatlige konflikter. I følge Knut Dörmann, var det en uttrykt målsetning fra et visst antall av delegasjonene under diplomatkonferansen at slike forbrytelser skulle være like straffbare uavhengig av konfliktens karakter.<sup>82</sup> Herman von Hebel gir uttrykk for noe av det samme. Han mener Statuttene for ICC opprettholder tendensen til ”a gradual blurring of the fundamental differences” mellom internasjonal og intern konflikt.<sup>83</sup> Ved blant annet å benytte internasjonale regler på interne væpnede konflikter i større grad enn før og utforme reglene noenlunde likt, mener han at Statuttene for ICC i realiteten bidrar til å minske ulikhetene mellom de to regelsettene. Dersom dette synet legges til grunn, medfører det at ICC art 8 for interne konflikter til en viss grad også har trekk som beveger seg bort fra det tradisjonelle skillet i internasjonal humanitærrett/ krigens folkerett.

En annen side av spørsmålet, fremmet blant annet av William J. Fenrik, er at man uansett må regne med at internasjonale domstoler søker å behandle like tilfeller likt.<sup>84</sup> Synspunktet er fremmet i forbindelse med Jugoslavia-domstolens praksis, men vil være av betydning også i forhold til ICC. Synspunktet er interessant med tanke på fremtidig rettspraksis fra ICC, men synes å bære preg av en noe uklar argumentasjon juridisk sett. Dette særlig dersom man tar i betraktning at det rettslige grunnlaget i realiteten vil være relativt ulikt avhengig av konfliktens karakter. Det er likevel ingen tvil om at den videre utviklingen av forskjellene mellom de to regelsettene er avhengig av hvilken tilnærming ICC kommer til å ta til denne problemstillingen i praksis.

På tross av de enkelte trekkene ved ICC art 8 som er fremmet ovenfor, foreligger det fortsatt store ulikheter mellom de to regelsettene. Av særlig interesse for de praktiske mulighetene for straffedømming av krigsforbrytelser, er ulikhetene i omfanget av kriminaliserte handlinger som vil drøftes under punkt 3.

---

<sup>82</sup>Dörmann, s.788

<sup>83</sup>Lee, s.125

<sup>84</sup>Fenrik, s.317



## 2.4 En sammenligning med rettstilstanden ved Jugoslavia og Nürnberg-domstolene

### 2.4.1 Statuttene for Nürnberg-domstolen art 6 (2)

Statuttene for Nürnberg-domstolen art 6 (2) ga domstolen hjemmel til å straffedømme individer for krigsforbrytelser. Bestemmelsen selv presiserer ingen krav til konfliktens art, men det er klart at bestemmelsen skulle tolkes etter sin tids forutsetninger om at krigsforbrytelser var straffbare handlinger som fant sted kun i mellomstatlige konflikter. Dette er særlig klart dersom man tar i betraktning at forbrytelser mot menneskeheten ble opprettet som en egen forbrytelseskategori i Nürnberg for å dekke overgrep mot andre enn de som tilhørte motstanderens militære styrker og sivilbefolkning.<sup>85</sup> Overgrepene som ble foretatt mot tyske jøder, fagforeningsmedlemmer, kommunister, sigøynere og medlemmer av kirken under andre verdenskrig ble ikke ansett for å være krigsforbrytelser ettersom de ble foretatt mot egen sivilbefolkning, og måtte derfor pådømmes som forbrytelser mot menneskeheten.<sup>86</sup> Under kategorien krigsforbrytelser ble de siktede imidlertid tiltalt for overgrep foretatt mot sivile i de okkuperte områdene og krigsfanger, samt ødeleggelse av byer og ulovlig tilegnelse av eiendom. Samtlige handlinger var med andre ord foretatt mot personer med en annen nasjonalitet og tilhørende en annen stat. På bakgrunn av dette, ser vi at Nürnberg representerer det tradisjonelle utgangspunktet i humanitærretten, i tråd med den historiske bakgrunnen som er omtalt i punkt 1.1.2. Domstolen opprettholdt et skille mellom krigsforbrytelser foretatt i internasjonale og interne konflikter, da sistnevnte på dette tidspunktet ikke engang var anerkjent som krigsforbrytelser folkerettslig sett. Eksempelet fra Nürnberg er likevel, etter min mening, en god illustrasjon for tidligere rettspraksis om krigsforbrytelser og belyser naturlig de endringer som har skjedd på feltet i ettertiden.

### 2.4.2 Statuttene for Jugoslavia-domstolen art 2 og 3 med relevant rettspraksis

Jugoslavia-domstolens kompetanse til å dømme enkeltindivider for krigsforbrytelser fremkommer av Statuttenes art 2 (“alvorlige brudd”), og art 3 (“lover og sedvaner i krig”).

---

<sup>85</sup>Payam, s.4. Se også Cassese 2003, s.68

<sup>86</sup>Payam, s.4

Omfanget av og forholdet mellom de to bestemmelsene var noe uklart i forhold til interne konflikter før Tadic-dommen, som fremstår som en god illustrasjon på rettspraksis fra Jugoslavia-domstolen vedrørende jurisdiksjon over krigsforbrytelser i interne konflikter.

Tadic-dommen av 2. oktober 1995 ga uttrykk for at konflikten i det tidligere Jugoslavia kunne ha vært kvalifisert både som intern og internasjonal, om ikke begge deler.<sup>87</sup> I lys av en teleologisk tolkning av Sikkerhetsrådets formål med opprettelsen, slo domstolen fast at dens jurisdiksjon *ratione materia* på et generelt plan omfatter forbrytelser foretatt både i interne og internasjonale konflikter.<sup>88</sup> Etter en nærmere tolkning av det enkelte straffebud, slo domstolen likevel fast at bare Statuttenes art 3 kan benyttes ved interne konflikter, ettersom referansen til ”beskyttede personer” i Statuttenes art 2 viser til de fire Genève-konvensjonene av 1949 og dermed til regelverket for internasjonale konflikter.<sup>89</sup> Konklusjonen til flertallet i Tadic-dommen slo med dette fast en rettstilstand som klart opprettholder et skille mellom regelsettene for internasjonale og interne væpnede konflikter. Likevel ga domstolen selv uttrykk for at dette *kunne* være i strid med nyere utvikling, gjennom statspraksis og internasjonale menneskerettigheter, som synes å viske ut den tradisjonelle todelingen av væpnede konflikter.<sup>90</sup> Domstolen så med dette ut til å ønske å holde døren åpen for en endring på rettsområdet, ettersom en utvidelse av anvendelsesområdet for “alvorlige brudd”-regimet ”might gradually materilize”.<sup>91</sup> Uttalelsen viser at domstolen i forhold til Statuttenes art 2 konstaterer en mulig endring, men velger å opprettholde det formelle skillet mellom krigsforbrytelser foretatt i de to konfliktypene.<sup>92</sup>

---

<sup>87</sup>Tadic Interlocutory Appeal, para.74

<sup>88</sup>Ibid, para.79

<sup>89</sup>Ibid, para.83

<sup>90</sup>l.c.

<sup>91</sup>l.c.

<sup>92</sup>Rettssetningen om at Statuttenes art 2 kun kan benyttes ved internasjonale konflikter er senere fulgt opp i Jugoslavia-domstolens rettspraksis, se bl.a. Moir, s.190.

Dommer Georges Abi-Saab går i sin separate uttalelse til dommen enda lengre enn flertallet, ved å gi uttrykk for at domstolen må

”assume the responsibility for the father realization of these categories [of crimes] at some distance from the historical and psychological conditions from which they emerged and from the perspective of the evolving international law”.<sup>93</sup>

Uttalelsen har senere fått støtte av blant annet Natalie Wagner, som mente at flertallet i dommen la til grunn en rettssetning ”very much at odds with developing customary norms”.<sup>94</sup> Tilsvarende argumenter ble igjen fremmet i Delalic-saken, men ikke lagt til grunn av domstolen grunnet et ønske om å benytte seg av en “cautious approach”.<sup>95</sup>

Videre benyttet Jugoslavia-domstolen seg av en progressiv tilnærming til interne konflikter i forbindelse med tolkningen av Statuttenes art 3. Domstolen la her til grunn at et relativt bredt spekter av regler i internasjonale konflikter kunne benyttes på tilsvarende måte i interne konflikter med hjemmel i sedvanerett.<sup>96</sup> Domstolen begrunnet dette med at den tradisjonelle todelingen mellom internasjonale og interne konflikter har blitt mer og mer utvasket, og at internasjonal rett beveger seg fra en ren statsrettet tilnærming (“state-sovereignty-oriented approach”) til en mer individrettet tilnærming (“human-being-oriented approach”). De reelle hensyn bak dette er beskrevet slik:

“Why protect civilians from belligerent violence, or ban rape, torture or the wanton destruction of hospitals, churches museums or private property, as well as proscribe weapons causing unnecessary suffering when two sovereign States are engaged in war, and yet refrain from enacting the same bans or providing the same protection when armed violence has erupted ”only” within the territory of a sovereign State? If

---

<sup>93</sup>*Tadic* Interlocutory Appeal, Separate Opinion of Judge Abi Saab, part I

<sup>94</sup>Wagner, s.358-359

<sup>95</sup>*Delalic et al.* Trial Chamber Judgment, para.317

<sup>96</sup>*Tadic* Interlocutory Appeal, para.127

international law, while of course duly safeguarding the legitimate interests of States, must gradually turns to the protection of human beings, it is only natural that the aforementioned dichotomy should gradually lose its weight.”<sup>97</sup>

Det understrekes imidlertid at kun et bestemt utvalg av rettsreglene for mellomstatlige konflikter kan få tilsvarende anvendelse i interne konflikter og at utvidelsen kun gjelder kjernene i disse.<sup>98</sup> Det er med andre ord ikke snakk om en fullstendig og mekanisk overføring av samtlige og detaljerte regler for internasjonale konflikter til interne konflikter. Den rettslige argumentasjonen til domstolen åpner ikke desto mindre for en utvidet bruk av regler i internasjonal konflikt i interne konflikter innenfor rammen av Statuttens art 3. Rettstilstanden etter Tadic-dommen knyttet til tolkningen av art 3 har senere vært bekreftet og forsterket av Jugoslavia-domstolens senere rettspraksis, blant annet i Furundzija-dommen.<sup>99</sup>

Det har vært hevdet av Malcom N. Shaw at tvilen rundt klassifiseringen av konfliktene i det tidligere Jugoslavia kan ha medført en lavere terskel for anvendelse av rettsregler utformet for internasjonale konflikter, med den underliggende implikasjon at en slik overføring ville vært vanskeligere dersom konflikten utvilsomt hadde vært av intern karakter.<sup>100</sup> Ettersom ordlyden i dommen er generell og ikke gir uttrykk for særlige forbehold om denne usikkerheten i sine premisser, foreligger det likevel ikke noen grunn til å avvise domstolens argumentasjon som uttrykk for gjeldende rett.

Det kan også tas i betraktning at ankedomstolen senere, i Tadic-dommen av 15. juli 1999, viste enkelte tendenser til å viske ut skillet mellom interne og internasjonale konflikter, men på bakgrunn av annen tilnærming enn dommen av 2. oktober 1995. Reglene for

---

<sup>97</sup>Ibid, para.97

<sup>98</sup>Ibid, para.126

<sup>99</sup>*Furundzija* Trial Chamber Judgment, para.132

<sup>100</sup>Shaw s.1069

internasjonal konflikt ble her benyttet på konflikten i sin helhet, på bakgrunn av en ny tolkning av Nicaragua-dommen avsagt av ICJ. I Nicaragua-dommen slo ICJ fast at handlinger i strid med internasjonal rett foretatt av opprørsstyrker kan medføre ansvar for en stat dersom denne har ”effektiv kontroll” over styrkene.<sup>101</sup> I Tadic-dommen ble derimot denne testen forkastet og et videre begrep lagt til grunn, nemlig et krav om staten må ha ”overordnet kontroll” over opprørsstyrkene for at disse skal anses som *de facto* statlige styrker.<sup>102</sup> Anke-domstolen la dermed til grunn et bredere anvendelsesområde for reglene i internasjonal væpnet konflikt, deriblant Statuttens art 2, på bakgrunn av det samme faktiske grunnlaget. Dommen kan med dette indikere at konflikter som er blandede eller uklare i større grad enn før blir ansett som internasjonale, og på denne måten utvide anvendelsen av rettsreglene for internasjonale konflikter. Rettssetningene fra anke-domstolen i Tadic-dommen er senere fulgt opp blant annet i Aleksovski-dommen,<sup>103</sup> Kordic and Cerkez-dommen,<sup>104</sup> og Delalic-dommen.<sup>105</sup>

På bakgrunn av disse punktene, kan det argumenteres for at Tadic-dommene fra Yugoslavia-domstolen på ulike måter åpnet for en endring i gjeldende rett og en mulig utvisking av skillet mellom interne og internasjonale konflikter. I tillegg ble begrepet ”krigsforbrytelser” benyttet gjennomgående i dommene, uten hensyn til konfliktens

---

<sup>101</sup>*Military and Parliamentary Activities in and against Nicaragua* (Nicaragua vs. the United States), Judgment, 27. June 1986, para.115, jfr. 109

<sup>102</sup>*Tadic Appeal Judgement*, para.137. Anke-domstolen slo fast tre ulike standarder av kontroll avhengig av enhetens karakter, hvorav bare tilfellet med opprørsstyrker er nevnt her. Se også *Prosecutor v. Delalic et al*, Case No. IT-96-21-A, Appeals Chamber Judgment, 20 February 2001, para.13

<sup>103</sup>*Prosecutor v. Aleksovski*, Case No.IT-95-16-AR65.4, Appeal Judgment, 24 March 2000, para.137, jfr. paras 143 og 154

<sup>104</sup>*Prosecutor v. Kordic and Cerkez*, Case No, IT 95-14-2, Appeal Judgment, 17 December 2004, paras 299 og 307

<sup>105</sup>*Delalic et al*. Appeals Chamber Judgment, para.26

karakter.<sup>106</sup> Da det tidligere ikke var klart om handlinger eller unnlatelser foretatt i interne konflikter kunne anses for å være ”krigsforbrytelser”, innebar Tadic-dommene også her en klargjøring og en viss grad av anerkjennelse.<sup>107</sup> Bruken av begrepet ”krigsforbrytelser” er videre opprettholdt i Statuttene for ICC, noe som kommer uttrykkelig frem av overskriften til ICC art 8, ICC art 8 (2) første ledd (som omhandler bestemmelsene fra ICC art 8 (a) til (f)) og drøftelsene foretatt i *ad hoc*-komiteen forut for vedtagelsen.<sup>108</sup>

## 2.5 Oppsummering

Statuttene for ICC har, som vist ovenfor, både elementer som tyder på en sterkere likestilling mellom regelsettene i de to konflikttypene, og elementer som tyder på at det tradisjonelle skillet fortsatt er opprettholdt. På den ene side inneholder Statuttene eksplisitte regler for straffedømming av handlinger og unnlatelser foretatt i interne konflikter, noe som blant annet er understreket av William A. Schabas som et av Statuttenes mest progressive trekk.<sup>109</sup> I tillegg er disse handlingene og uttalelsene beskrevet som ”krigsforbrytelser” i tråd med rettspraksis fra Jugoslavia-domstolen,<sup>110</sup> og til en viss grad utformet på samme måte som reglene for mellomstatlige konflikter. På den annen side gis det i Statuttene for ICC klart uttrykk for at rettsreglene for interne og internasjonale konflikter fortsatt anses som atskilte regelverk. Videre har de respektive regelsettene et noe ulikt omfang, en ulik detaljregulering og en noe ulik grad av straffeforfølgning ved internasjonale domstoler. Den klare todelingen mellom internasjonale og interne konflikter, basert på det tradisjonelle utgangspunktet i statlig suverenitet, er dermed opprettholdt, og muligens også forsterket gjennom kodifisering av gjeldende internasjonal rett, i Statuttene for ICC art 8.

111

---

<sup>106</sup>Dugard, s.47

<sup>107</sup>Dinstein, s.214

<sup>108</sup>Lee, s.203

<sup>109</sup>Schabas, s.54

<sup>110</sup>Cassese 2003, s.47

<sup>111</sup>Speiker, s.398

### **3 Omfanget av kriminalisering av Haag-reglene: Eksempelene om ulovlige våpen og metoder for krigføring**

#### **3.1 Innledning**

I denne delen av analysen har jeg valgt å legge vekt på hvilke typer handlinger som ikke ble omfattet av Statuttene for ICC art 8 i interne væpnede konflikter. Bakgrunnen for dette er, som også understreket av Herman von Hebel, at spørsmålet om hva som ble ekskludert kan gi vel så stor innsikt som hva som ble inkludert.<sup>112</sup> Ved å se på hvilke handlinger som ikke ble ansett for å være krigsforbrytelser under domstolens jurisdiksjon, kan vi også belyse til hvilken grad og på hvilke områder hensynet til statlig suverenitet ble sterkere vektlagt enn de eventuelle humanitære hensyn. Forskjellen på den materielle reguleringen av krigsforbrytelser fortsatt i interne og internasjonale konflikter illustrerer svakhetene ved ICC art 8 i forhold til straffeforfølgningen av krigsforbrytelser i interne konflikter. Jeg ønsker nå å vurdere hvordan dette stiller seg til tidligere internasjonal rettspraksis og sedvanerett.<sup>113</sup> Særlig her vil rettsreglene for internasjonale væpnede konflikter ha stor betydning som bakteppe. Disse omfatter, som utdypet i punkt 1.1.2, det mest detaljerte og omfattende regelverket i humanitærretten, en trend som også ut til å være fulgt opp i Statuttene for ICC. Nürnberg-domstolen vil det imidlertid ses bort fra i denne delen av analysen, da ingen av de handlinger jeg her har valgt å drøfte var omfattet av siktelsene i Nürnberg.

#### **3.2 Manglende straffebestemmelser om ulovlige våpen i interne konflikter i ICC art 8**

Statuttene for ICC art 8 (2) (c) og (e) har ingen bestemmelser som omtaler bruk av ulovlige våpen som krigsforbrytelser i interne væpnede konflikter. Dette står i sterk kontrast til reglene for internasjonale konflikter, som er regulert i art 8 (2) (b) (xvii) til (xx), og som omfatter bruk av gift/ forgiftede våpen, kvelende/ giftige gasser, kuler som utvider seg og

---

<sup>112</sup>Lee, s.125

<sup>113</sup>Se også Stewart, s.319

andre våpen som etter sin art vil ramme vilkårlig eller forårsake unødvendige skader/lidelser.<sup>114</sup>

Bakgrunnen for at bruken av ulovlige våpen i intern konflikt ikke ble inkludert i Statuttene, var i følge Herman von Hebel at forbudet mot ulovlige våpen selv i internasjonal væpnet konflikt skapte mye konflikt under forhandlingene i diplomatkonferansen.<sup>115</sup>

Forhandlingene var lenge låst rundt dette temaet, og da særlig grunnet debatten om kriminalisering av bruk av atomvåpen.<sup>116</sup> Disse vanskelighetene kommer også klart frem ved en lesning av ICC art 8 (2) (b) (xvii) til (xx) vedrørende internasjonale konflikter, samt bestemmelsene i ICC art 121 og 123. Ut fra dette, er det klart at bestemmelsene om ulovlige våpen i internasjonal konflikt heller ikke er fullstendige og har blitt gjenstand for kritikk fra juridisk teori for å være for snevre i forhold til sedvanerett og tidligere praksis.<sup>117</sup>

Uavhengig av bakgrunnen, fremstår ekskluderingen av bruken av ulovlige våpen som krigsforbrytelse i intern væpnet konflikt som en vesentlig svakhet ved Statuttene for ICC. Dette understrekes også av Antonio Cassese, som sier at det i moderne konflikter ikke lenger finnes noen grunn til å skille mellom interne og internasjonale konflikter ved straffeforfølgning av bruk av ulovlige våpen og metoder for krigføring.<sup>118</sup>

### 3.3 Manglende straffebestemmelser om ulovlige krigføringsmetoder i interne konflikter i

#### ICC art 8: Eksemplet om utsulting av sivilbefolkningen

Det å benytte seg av utsulting av den sivile befolkningen som krigføringsmetode er heller ikke omfattet av ICC art 8 (2) (e) og således ikke ansett for å være en krigsforbrytelse

---

<sup>114</sup>Forutsetningen for siste gruppe våpen, er at disse er gjenstand for forbud i internasjonal rett og inkludert som vedlegg i samsvar med ICC art 121 og 123.

<sup>115</sup>Lee, s.125

<sup>116</sup>Ibid, s.114

<sup>117</sup>Jfr. bl.a. Cassese 2003, s.59-61 og Dahl, s.397

<sup>118</sup>Cassese 2003, s.62



under domstolens jurisdiksjon dersom dette foretas i intern væpnet konflikt. Tilsvarende handling er derimot gjort straffbar i internasjonale konflikter gjennom bestemmelsen ICC art 8 (2) (b) (xxv). Det må også nevnes at et eksplisitt forbud mot utsulting av sivilbefolkning allerede har traktatrettslig hjemmel i Tilleggsprotokoll II art 14 for interne konflikter.

Igjen i følge Herman von Hebel, var inkluderingen av en slik bestemmelse i ICC art 8 (2) (b) (xxv) så kontroversiell at å inkludere samme handling som krigsforbrytelse i intern konflikt virket umulig under forhandlingene.<sup>119</sup> Som ved de manglende straffebudene relatert til bruk av ulovlige våpen i ICC art 8 (2) (c) og (e), ser vi at den politiske vilje blant statene under diplomatkonferansen var tilbakeholden når det gjaldt regulering av interne konflikter og at dette ble avgjørende for domstolens jurisdiksjon på bekostning av de sterke humanitære hensyn som taler for kriminaliseringen av slike handlinger.

### 3.4 En sammenligning med Jugoslavia-domstolen og ICRCs rapport om sedvanerett i væpnede konflikter

#### 3.4.1 Rettspraksis fra Jugoslavia-domstolen

I forhold til manglende straffebud om ulovlige våpen og krigføringmetoder, ser ICC art 8 (2) (c) og (e) ut til å fjerne seg fra enkelte tendenser i rettspraksis fra Jugoslavia-domstolen. I forhold til bruk av ulovlige våpen i intern konflikt, legger Tadic-dommen av 2. oktober 1995 vekt på den gradvise utvidelsen av reglene for internasjonal konflikt som har funnet sted og de reelle hensyn som taler for denne. Domstolen selv formulerer dette slik:

“Indeed, elementary considerations of humanity and common sense make it preposterous that the use by states of weapons prohibited in armed conflict between themselves be allowed when States try to put down rebellion by their own nationals on their own territory. What is inhumane, and consequently proscribed, in international wars, can not but be inhumane and inadmissible in civil strife.”<sup>120</sup>

---

<sup>119</sup>Lee, s.125

<sup>120</sup>*Tadic* Interlocutory Appeal, para.119

Domstolen slår på bakgrunn av dette fast at en rekke regler om ulovlige våpen i internasjonal konflikter også er anvendelige i interne konflikter.<sup>121</sup> De realitetsdrøftelser domstolen foretar, dreier seg i hovedsak om kjemiske våpen. Det er likevel klart uttrykt av domstolen at dette kun ment som en illustrasjon, og man må derfor legge til grunn at uttalelsen har et bredere omfang.<sup>122</sup> I motsetning til ICC art 8, gir Jugoslavia-domstolen med dette uttrykk for at gjeldende internasjonal rett også omfatter bruk av ulovlige våpen som krigsforbrytelser i interne konflikter.

#### 3.4.2 Den Internasjonale Røde Kors Komiteens rapport om internasjonal sedvanerett

Den Internasjonale Røde Kors Komité ("ICRC") har nylig avsluttet et omfattende arbeid med å kartlegge sedvanerett i internasjonale og interne konflikter, ledet av Jean-Marie Henckaerts og Louise Doswald-Beck. Resultatet av arbeidet var 161 "regler" med sedvanerettslig rang, lansert i et trebinds verk 10. juni 2005.<sup>123</sup>

Før det nærmere innholdet av rapporten til ICRC drøftes, vil jeg kort rette en bemerkning til den rettskildemessige verdien av denne. ICRC arbeider for å fremme beskyttelse og etterlevelse av Genève-konvensjonene og er på bakgrunn av dette gitt en særskilt folkerettslig stilling i konvensjonstekstene. Organisasjonen har også utvilsomt en særlig autoritet og fagkunnskap innen det aktuelle rettsområdet. Likevel kan det rettskildemessig til tider være uklart om anbefalingene reelt sett kun gir uttrykk for deres syn og anbefalinger eller gjeldende internasjonal rett. Det vises også til at verket til ICRC formelt bare er en form for juridisk teori i folkerettslig forstand, og da kun en subsidiær rettskilde etter Statuttene for ICJ art 38 (2) (d). Det må likevel tas inn i vurderingen at verket er en omfattende og enestående gjennomgang av nasjonal praksis i 47 land og fra 40 væpnede konflikter, under veiledning av et team av 12 professorer. Det grundige arbeidet som ligger

---

<sup>121</sup>Ibid, para.127

<sup>122</sup>Ibid, para.120

<sup>123</sup>Henckaerts, Jean Marie. Customary International Law. Volume I – III

bak, og de svært anerkjente aktører i juridisk teori som har deltatt, vil naturlig nok føre til at verket vil fremstå med en viss legitimitet. Og i den grad reglene som er beskrevet gir uttrykk for faktisk sedvanerett, slik de er ment å gjøre, vil disse kunne benyttes som primære rettskilder etter Statuttene for ICJ art 38 (2) (b).

Når det gjelder ulovlige våpen, fremstår rapporten til ICRC som relativt klar. Av de 161 ”reglene” rapporten gir uttrykk for, omfatter hele 16 av dem forbud mot ulovlige våpen og ulovlig metoder for krigføring. Samtlige av disse er etter rapporten forbudt også i interne væpnede konflikter, foruten et forbehold om usikkerhet i forhold til kravet om registrering av landminer.<sup>124</sup> Forbudet i internasjonal sedvanerett omfatter i følge rapporten bruk av gift, giftige våpen, biologiske våpen, kjemiske våpen, ekspanderende og eksploderende prosjektiler, ikke-detekterbare fragmenter, minefelt, landminer, brannvåpen, blindende laservåpen, og våpen som etter sin art rammer vilkårlig eller fører til overflødig skade og/eller unødvendig lidelse. Rapporten taler med andre ord for at et relativt bredt utvalg av våpen er forbudt etter internasjonal sedvanerett også når disse er benyttet i intern væpnet konflikt. Rapporten ser også ut til å gå noe lengre enn Tadic-dommen i Jugoslavia-domstolen, fordi hvert enkelt våpen er vurdert konkret. På denne måten får rapporten et klarere og muligens bredere anvendelsesområde enn Tadic-dommen. Tadic-dommen uttaler seg, som sagt under punkt 3.4, generelt, men tar utgangspunkt i kjemiske våpen, slik at det reelle omfanget er opp til domstolens konkrete vurdering i den enkelte sak. Sett i sammenheng, kan rapporten og rettspraksis fra Jugoslavia-domstolen i det minste tas til inntekt for at det i internasjonal sedvanerett foreligger en rekke forbud mot ulovlige våpen i interne konflikter, til tross for dette ikke er omfattet som krigsforbrytelser under jurisdiksjonen til ICC. Uttalelser i juridisk teori støtter også at enkelte av disse våpnene er forbudt i interne konflikter på sedvanerettslig grunnlag.<sup>125</sup>

---

<sup>124</sup>Ibid, s.284-285. Det sedvanerettslige forbudet mot utsulting av sivile er også tidligere uttrykt i ICRCs manual Fight it Right pkt.2115.

<sup>125</sup>Dette gjelder bl.a. gift/ forgiftede våpen, kvelende/ giftige gasser, bakteriologiske våpen, samt eksploderende/ eksplosive prosjektiver, jfr. Dahl, s.258-259.

Når det gjelder eksempelet under punkt 3.3 om ulovlige krigføringmetoder, gir ICRC på bakgrunn av den undersøkte praksis uttrykk for at også forbudet mot utsulting av sivilbefolkningen som krigføringmetode har sedvanerettslig grunnlag i interne konflikter.<sup>126</sup> Dette er omtalt som regel nr 53 i rapporten, og støtter seg på kodifisering gjennom Tilleggsprotokoll II og ulike bilaterale avtaler, samt et utvalg militære manualer, offentlige uttalelser og praksis. Utsulting som krigføringmetode har videre blitt fordømt i interne konflikter i både Nigeria og Sudan.<sup>127</sup>

Rapporten til ICRC går også noe lenger ved å understreke at handlinger som å angripe objekter som er uunnværlige for den sivile befolkningens overlevelse, å hindre tilgang på humanitær hjelp tilsiktet sivile i nød og å hindre bevegelsesfriheten til humanitært personell også er forbudt etter sedvanerettslige regler, jfr. henholdsvis regel 54, 55 og 56. Dette blir i følge rapporten ansett som "collorary rules" til hovedreglen om forbud mot utsulting som krigsmetode og forsterker dennes sedvanerettslige status.<sup>128</sup>

### 3.5 Oppsummering

Statuttene for ICC art 8 har, som vist ovenfor, til en viss grad fjernet seg fra utviklingen av gjeldende rett slik den fremgår av rettspraksis fra Jugoslavia-domstolen og ICRCs rapport om sedvanerett. Igjen er ulikhetene mellom rettsreglene for krigsforbrytelser i intern og internasjonal væpnet konflikt understreket. I følge Antonio Cassese er dette i klar motstrid til den generelle rettstilstanden i internasjonal rett.<sup>129</sup> Han gir uttrykk for at det "no longer makes sense to distinguish between international and internal armed conflicts".<sup>130</sup> Fra et menneskelig og humanitært syn, fremstår skillet mellom ulike konflikter ved denne typen handlinger som noe uforståelig, ettersom de alvorlige konsekvensene av ulovlige våpen og

---

<sup>126</sup>Henckaerts, s.186

<sup>127</sup>Ibid, s.188

<sup>128</sup>l.c.

<sup>129</sup>Cassese 2003, s.60

<sup>130</sup>Ibid, s.61

krigføringmetoder vil være de samme uavhengig av om de blir benyttet i intern eller internasjonal konflikt. Dette belyser med andre ord en manglende koherens mellom rettsreglene for de to typene konflikter.

Det fremstår også som om hensynet til suverenitet og statenes ønske om å beholde et videre spillerom innenfor deres eget territorium ble tillagt vesentlig mer vekt ved forhandlingene av Statuttene for ICC enn i Jugoslavia-domstolen. Rettsutviklingen på dette området, i spenningsfeltet mellom suverenitet og humanitære hensyn, har med dette vært noe mer dynamisk ved utvikling gjennom internasjonal rettspraksis og sedvane enn gjennom tradisjonell traktatfesting, noe som ikke er overraskende tatt i betraktning den politiske dynamikk som styrer forhandlingene av slike traktater stater i mellom. Statuttene for ICC er et resultat av omfattende forhandlinger mellom mange stater, en rekke kompromisser og realpolitiske hensyn. I tillegg kommer statens egeninteresser klarere frem ved traktater hvor statene selv ratifiserer, enn ved en mer indirekte rettsutvikling gjennom rettspraksis og sedvanerett. Traktatfesting vil på bakgrunn av dette naturlig nok ofte resultere i mindre progressive rettslige konklusjoner, noe som er tydelig ved ICC art 8 i forhold til ulovlige våpen og krigføringmetoder.

Det understrekes at de to eksemplene jeg har valgt for analysen kun er eksempler og således ikke nødvendigvis gir uttrykk for regulering av krigsforbrytelser i intern konflikt i Statuttene for ICC i sin helhet. Det kan for oversiktens skyld nevnes at ICC art 8 (c) for interne konflikter også mangler bestemmelser tilsvarende ICC art 8 (2) (a) (iv), (v) and (vii) om henholdsvis ødeleggelse av eiendom ikke berettiget av militær nødvendighet, tvang av krigsfanger til å tjene fiendens styrker og ulovlig deportasjon/ overføring/ innesperring.<sup>131</sup>

---

<sup>131</sup>Det forutsettes her at ICC Art 8 (2) (a) (i) til (iii) om henholdsvis forsettlig drap, tortur/ umenneskelig behandling, og forsettlig forårsaking av stor lidelse/ skade på legeme/ helbred til en viss grad å falle inn under bestemmelsene i ICC art 8 (2) (c) (i) og (ii) om henholdsvis vold mot liv/ person og krenkelse av den menneskelige

Videre mangler ICC art 8 (e) bestemmelser tilsvarende ICC art 8 (2) (b) (ii), (iv), (v), (vi) og (vii) om henholdsvis forsettlig angrep mot sivile mål, forsettlig angrep med tilfeldige tap av siviles liv/ skade på sivile/ naturmiljøet til følge, angrep/ bombing av ubeskyttede byer, drap/ skade på stridende som har overgitt seg, og uberettiget bruk av beskyttede emblemer. Av hensyn til oppgavens omfang, vil imidlertid ikke hver enkelt av disse bestemmelsene gjøres til gjenstand for en konkret analyse. Likevel kan det sies at dette raske overblikket og de to eksemplene drøftet mer inngående under punkt 3.2 og 3.3 er illustrasjoner på mangelfulle eller svake sider ved straffeforfølgningen av krigsforbrytelser i interne konflikter i henhold til Statuttene for ICC art 8. Det kan også argumenteres for at disse eksemplene viser det internasjonale samfunnets mangel på vilje til å likestille denne form for forbrytelser i interne konflikter med de samme handlingene og unnlattelsene foretatt mellomstatlige konflikter. Eksemplene er derfor, etter min mening, en viktig belysning av hvilke elementer ved ICC som fremstår som tilbakeholdne i forhold til vernet mot, og muligheten for straffeforfølgning av, krigsforbrytelser i interne konflikter.

#### **4 Graden av presisjon i straffebudene**

##### **4.1 Straffebudene i ICC art 8 (2) (c) og (e)**

Viktigheten av presisjon i straffebudene i forhold til *nullum crimen sine lege*-prinsippet ble understreket allerede av *ad hoc*-komiteen under utarbeidelsen av deres rapport i 1995.<sup>132</sup> Fra Herman von Hebel's beskrivelse av forhandlingene under Roma-konferansen i 1998, kommer det frem at detaljregulering av forbrytelsene ble ansett som essensielt for å tilfredsstille legalitetsprinsippet.<sup>133</sup> Resultatet ble en omfattende artikkel hvor hele 82 handlinger og unnlattelser er definert som

---

verdighet, på tross av at bestemmelsene er noe ulikt utformet og mindre eksplisitte og omfattende for interne konflikter, jfr. Speiker, s.417.

<sup>132</sup>1995 Ad Hoc Committee Report, paras 75-76

<sup>133</sup>Lee, s.103

krigsforbrytelser under domstolens jurisdiksjon, hvorav 24 regulerer interne konflikter. Som presisert av Edoardo Greppi, er listen over handlinger i ICC art 8 (2) (b) klart den lengste listen over krigsforbrytelser som noen gang har vært inkludert i et internasjonalt bindende instrument.<sup>134</sup> På tross av at listen av handlinger for interne konflikter i ICC art 8 (2) (c) og (e) ikke er like lang, noe som blant annet fremgår av oppgavens punkt 3.2 og 3.3, er den på tilsvarende måte den lengste og mest detaljerte for denne type konflikter. Bestemmelsene benytter riktignok en relativt vag formulering ved angivelsen av ”krenkelser av lover og sedvaner som er anvendelige”, men oppramsningene av handlinger som følger denne er likevel uttømmende og svært omfattende. Et eksempel på at Statuttene for ICC har gått langt i å definere de konkrete forbrytelsene under domstolens jurisdiksjon, er den spesifikke avgrensningen av potensielle ofre for krigsforbrytelser i ICC art 8 (2) (c).<sup>135</sup> Statuttens detaljerte regulering av krigsforbrytelser har også blitt positivt mottatt i juridisk teori.<sup>136</sup>

Ved vurderingen av presisjonsgraden i Statuttene for ICC må også de såkalte forbrytelseselementene (”elements of crimes”) i henhold til ICC art 9 tas i betraktning.<sup>137</sup> På tross av at disse ikke er rettslig bindende for domstolen, medfører disse enda klarere definisjoner av hvilke subjektive (*mens rea*) og objektive (*actus reus*) krav som stilles for å straffedømme krigsforbrytelser. Muligheten for anvendelse av forbrytelseselementene gjør derfor regelverket under ICC art 8 vesentlig mer presist og forutberegnlig. Avslutningsvis kan det også nevnes at også legalitetsprinsippet selv har kommet eksplisitt til uttrykk i Statuttene for ICC art 22 og 23.

---

<sup>134</sup>Greppi, s.543

<sup>135</sup>Speiker, s.415

<sup>136</sup>Se bl.a. Dahl, s.391 og Cassese 2003, s.59

<sup>137</sup>Forbrytelseselementene (”elements of crimes”) er hjemlet i ICC art 9, hvor det fremgår at et flertall på to tredjedeler i forsamlingen av stater kan vedta veiledende dokumenter for klargjøring av de objektive og subjektive vilkår for straffeansvar. Disse skal i følge ICC art 9 ”assist the court” i anvendelsen av straffebudene i Statuttene.

#### 4.2 Presisjonens yttergrenser: Et par eksempler

Det er, på tross av den utviklingen som har funnet sted ved vedtagelsen av Statuttene for ICC, flere punkter som ikke er klargjort i straffebudene for krigsforbrytelser i interne konflikter. Dette vil videre belyses med et par eksempler fra juridisk teori.

For det første er det av Antonio Cassese rettet kritikk mot formuleringen ”innenfor folkerettens etablerte ramme” i ICC art 8 (2) (c). Ut i fra ordlyden, fremstår det som naturlig å tolke formuleringen som en henvisning til humanitærretten generelt for å klargjøre at Statuttene for ICC ikke er ment å være et tilstrekkelig presist og detaljert instrument i seg selv. I følge Cassese er dette en formulering som kan tyde på at partene under forhandlingene ønsket å gi en forsøksvis og midlertidig regulering av krigsforbrytelser utenfor de fire Genève-konvensjonene, men ville legge det siste ordet hos dommerne selv.<sup>138</sup> Kritikken fra Cassese er begrunnet i faren for at formuleringen blir benyttet som et selvstendig vilkår for straffedømming, slik at terskelen blir høyere enn de opprinnelige handlingsbeskrivelsene i ICC art 8 tilsier. Dersom det ut fra formuleringen forutsettes at det for enhver krenkelse må slås fast at krenkelsen og det påfølgende individuelle straffeansvaret har sedvanerettslig grunnlag, kan dette medføre en innsnevring av tekstens opprinnelige virkeområde. Andre forfattere, derimot, har ansett denne formuleringen kun som en understrekning av krigsforbrytelsenes sedvanerettslige grunnlag i interne væpnede konflikter og dermed mer som en styrking av ICC art 8 (c) og (e) enn en begrensning.<sup>139</sup> Det fremstår uansett som åpenbart, på bakgrunn av de sprikende tolkningene innen juridisk teori, at formuleringen medfører uklarhet med hensyn til hva som er gjeldende rett etter ICC art 8 (2) (c) og (e). Den praktiske betydningen gjenstår å se gjennom domstolens tolkning.

---

<sup>138</sup>Cassese 2003, s.60

<sup>139</sup>Griffin, s.371



For det andre er det av Knut Dörmann gitt uttrykk for at ICC art 8 (2) (c) (iv) ikke har noen definisjon av begrepet ”rettferdig rettergang”.<sup>140</sup> I forbrytelseselementene finnes det riktignok visse krav til domstolen selv, men det konkrete innholdet er ikke ytterligere spesifisert. I den forberedende kommisjonen ønsket enkelte stater en liste over rettssikkerhetsgarantier, mens andre følte en liste ville ekskludere enkelte rettigheter eller alternativt sette listen for lavt slik at mindre viktige brudd på rettssikkerhetsgarantiene kunne medføre at en handling ble ansett for å være en krigsforbrytelse.<sup>141</sup> Resultatet ble en noe åpen bestemmelse, hvor det kun vises til ”de judisielle garantier som etter sedvane anses som uunnværlige”, jfr. ordlyden i ICC art 8 (2) (c) (iv). Ordlyden i seg selv viser at det her dreier seg om en av presisjonens ytergrenser, uten at dette nødvendigvis vil få noen reelle følger for ivaretagelsen av de nevnte rettssikkerhetsgarantier.

For det tredje har både Knut Dörmann og Heike Speiker hevdet at det ved avgjørelsen av om en konflikt er intern eller internasjonal, ikke er klargjort om ICC vil legge seg på linjen fra Tadic Appeal-dommen, hvor også kriteriet om ”allegiance” ble tillagt.<sup>142</sup> Jugoslavia-domstolen utvidet her anvendelsesområdet for internasjonale væpnede konflikter og benyttet regelverket på en konflikt man i utgangspunktet anså som intern eller ”blandet”.<sup>143</sup> I følge Dörmann, ble dette drøftet i den forberedende komiteen til ICC, men komiteen konkluderte med at domstolen selv skulle stå fritt til å avgjøre om denne rettspraksis skulle følges videre.<sup>144</sup> Ettersom rettsreglene for interne og internasjonale konflikter fortsatt har et såpass ulikt omfang og detaljregulering, vil dette være et spørsmål som kan få stor praktisk betydning for ICC og hvilke handlinger som kan bli straffeforfulgt. Denne uklarheten må sees i lys av de vanskeligheter som tidligere er nevnt vedrørende den konkrete utformingen av ICC art 8. Forhandlingene forut for vedtagelsen av Statuttene

---

<sup>140</sup>Dörmann, s.788

<sup>141</sup>*l.c.*

<sup>142</sup>Dörmann, s.780 og Speiker, s.412

<sup>143</sup>*Tadic Appeal Judgment*, para.166

<sup>144</sup>Dörmann, s.781

viste at krigsforbrytelser var den gruppen av forbrytelser hvor de vanskeligste forhandlingene om definisjoner fant sted.<sup>145</sup> Utformingen av bestemmelsene viste seg å være et ekstremt sensitivt politisk tema, og da særlig for interne konflikter.<sup>146</sup> I tillegg må eventuell kritikk av bestemmelsenenes presisjonsgrad også sees i sammenheng med de praktiske begrensninger forbundet med å detaljregulere og forutse mulige fremtidige straffbare handlinger. Som understreket i EMDs praksis, er en absolutt presisjon av straffebud ikke bare umulig, men heller ikke hensiktsmessig grunnet behovet for fleksibilitet og tilpassning til endrede omstendigheter.<sup>147</sup> Det må likevel understrekes at det i et strafferettslig perspektiv er ønskelig å strekke seg så langt som mulig.<sup>148</sup> Det vises videre til at nasjonale rettssystemer har vesentlige variasjoner i forhold til reguleringen av straffbare handlinger og i hvilken grad disse bestemmelsene kan utvides og presiseres gjennom rettspraksis. Som også understreket av Andrew Ashworth, er det vesentlige ulikheter mellom land med ”civil law” og ”common law”-tradisjoner på dette området.<sup>149</sup> Selv om *nullum crimen sine lege*-prinsippet vil sette grenser for hva som kan tillates, fremstår det som at en rekke rettssystemer på nasjonalt nivå åpner for tolkning og til en viss grad utvidelse av straffebud gjennom rettspraksis, uten at dette nødvendigvis anses for å være et hinder for rettssikkerhetsgarantiene til den enkelte borger. De rettssikkerhetsmessige hensyn som det er redegjort for, er på ingen måte absolutte. De må også til en viss grad harmoniseres med reelle praktiske muligheter og hensiktsmessigheten

---

<sup>145</sup>St.prp.Nr.24(1999-2000), s.29

<sup>146</sup>Lee, s.107

<sup>147</sup>*Chorherr v. Østerrike*, para.26

<sup>148</sup>I saken *Chorherr v. Østerrike* i EMD uttalte domstolen at “the level of precision required of the domestic legislation [...] cannot in any case provide for every eventuality”, jfr. *Chorherr v. Østerrike*, para.26. Videre ble det i saken *Sunday Times v. England* klargjort at “whilst certainty is highly desirable, it may bring excessive rigidity and the law must be able to keep pace with changing circumstances”, jfr. *Sunday Times v. England*, para.59

<sup>149</sup>Ashworth, s.49 og 51

av å detaljregulere enhver side av den straffbare handling. Det vises også til de særlige hensyn som gjør seg gjeldende i internasjonal strafferett. Blant annet omfatter dette forbrytelsenes alvorlige karakter og omfang,<sup>150</sup> at det ofte foreligger tilsvarende bestemmelser i nasjonal rett, og at det ikke finnes et lovgivende organ på samme måte som i nasjonal rett.

#### 4.3 En sammenligning med Nürnberg og Jugoslavia-domstolene

##### 4.3.1 Statuttene for Nürnberg-domstolen art 6 (b)

Det understrekes igjen at statuttene for Nürnberg-domstolen art 6 (b) viste til krigsforbrytelser i den tradisjonelle rammen av internasjonal væpnet konflikt. Jeg vil likevel gi en kort oversikt over rettsgrunnlaget for straffedømming av krigsforbrytelser i Nürnberg, med det formål å gi et bilde av utviklingen av slike straffebud i internasjonale domstoler etter andre verdenskrig og med dette et bredere sammenligningsgrunnlag for analysen av ICC art 8.

Statuttenes for Nürnberg-domstolen art 6 (b) viste til brudd på “lover og sedvaner i krig” på tilsvarende måte som Statuttene for ICC art 8. I motsetning til ICC art 8, var derimot den konkrete listen over handlinger betydelig mindre og dessuten ikke uttømmende, jfr. formuleringen ”shall include, but not be limited to” i art 6 (b). Bestemmelsen ramset opp kun åtte handlinger som ble ansett for å være krigsforbrytelser; drap, mishandling/ deportasjon av sivilbefolkning, drap/ mishandling av krigsfanger/ skipsbrudne, drap av gisler, plyndring av eiendom og ødeleggelse av byer/ tettsteder. Ut fra dette, fremstod ikke straffebudene i Statuttenes for Nürnberg-domstolen art 6 (b) som særskilt presise sammenlignet med nasjonale strafferettslige normer og kravene oppstilt i internasjonale konvensjoner. Dette er tydelig som følge av den vage referansen til “lover og sedvaner i krig”, den relativt korte listen over handlinger og den uttrykkelige åpningen for at andre

---

<sup>150</sup> Dette er av Payam Akhavan beskrevet som “the acute tension between certainty and indeterminacy in the jurisprudence of such crimes of extreme scale and gravity”, jfr.

Payam, s.17

handlinger kan falle inn under bestemmelsen og danne grunnlag for straffeforfølgning uten å være presisert på forhånd. I Statuttene for Nürnberg-domstolen forelå det videre ingen nærmere definisjoner av handlingene som var kriminalisert, under hvilke ytre omstendigheter (konfliktens art, kontekst eller lignende) eller under hvilke krav til skyld (*mens rea*). Særlig med tanke på den kompleksitet som følger internasjonale forbrytelser både bevismessig og juridisk, er det klart at Statuttene i seg selv ikke ga dommerne i Nürnberg mye veiledning. Kun på bakgrunn av en språklig tolkning av Artikkel 6 i Statuttene for Nürnberg-domstolen, er det derfor naturlig å stille spørsmål ved straffebudenes presisjon og forholdet til legalitetsprinsippet.

Det kan videre nevnes at legalitetsprinsippet heller ikke kom til spesifikt uttrykk i Statuttene, slik som det nå gjør i Statuttene for ICC art 22, jfr. art 23 og 24. Dette spørsmålet ble derimot forsøkt unngått i sin helhet under utformingen av Statuttene for Nürnberg-domstolen, ettersom det ble fryktet at domstolen ville tape legitimitet dersom man åpnet for en slik diskusjon.<sup>151</sup> Nürnberg-dommen av 1. oktober 1946 refererte likevel til legalitetsprinsippet som fundamentalt, både i nasjonal og internasjonal rett.<sup>152</sup> Drøftelsene domstolen foretok i dette henseende er illustrerende både for rettstilstanden på dette tidspunktet og for legalitetsprinsippets rolle i internasjonal strafferett generelt. De reelle drøftelsene gjaldt i hovedsak kriminalisering av angrepskrig, men det ble også foretatt en analogi til straffedømming for krigsforbrytelser. Nürnberg-domstolen ga klart uttrykk for at straffedømming av krigsforbrytelser allerede var anerkjent i internasjonal rett, som følge av traktatfesting i blant annet Haag-konvensjonen av 1907 og Genève-konvensjonen fra 1929.<sup>153</sup> Dette til tross for at de nevnte konvensjonene manglet særskilte bestemmelser om straffeforfølgning, individuelt straffeansvar, eller opprettelse av en internasjonal domstol. Domstolens begrunnet sin konklusjon med at legalitetsprinsippet

---

<sup>151</sup>Bassiouni, s.46

<sup>152</sup>The Trial of Major War Criminals: Proceedings of the International Military Tribunal Sitting at Nuremberg, Germany (1950), The law of the Charter, para.5

<sup>153</sup>Ibid, paras 7-21

ikke var en begrensning med grunnlag i statlig suverenitet, men i rettferdighetshensyn.<sup>154</sup> Ettersom de siktede *måtte* forstå at det de gjorde var galt, ville det være verre for rettferdigheten om de gikk ustraffet enn om de ble straffet for sine handlinger, til tross for at forbrytelsene var presisert i varierende grad på forhånd.<sup>155</sup> Det ble også kort vist til Briand Kellog-traktaten og andre internasjonale traktater som uttrykk for at angrepskrig var i strid med internasjonal rett, samt folkerettens dynamiske karakter. Hovedtyngden av domstolens argumentasjon synes likevel å ligge rundt betraktninger om rettferdighet, noe som har medført sterk kritikk av domstolen i ettertiden.

Som underskrevet av blant annet Adriaan Bos og Howard Ball, har domstolens legitimitet og fremtoning som ”seierherrenes justis” i ettertiden lidd mye under denne uklarheten i forhold til grunnleggende rettsprinsipper, og da særlig forbudet mot tilbakevirkende kraft.<sup>156</sup> Sett i lys av EMDs praksis, som nevnt under punkt 1.2, er det interessant å kort vise til saken *S.W. v. Storbritannia*, hvor straff ble ilagt for voldtekt av ektefelle til tross for klar og langvarig rettspraksis som tilkjente ektefeller straffefrihet for denne typen handlinger, uten at dette ble ansett for å være i strid med legalitetsprinsippet.<sup>157</sup> EMD begrunnet dette med ”the essentially debasing character of rape”.<sup>158</sup> Det fremstår derfor som om rettferdighetshensyn og karakteren av den underliggende straffbare handling, på samme måte som i Nürnberg-domstolen, ble brukt for å unnskylde en viss fleksibilitet i forhold til legalitetsprinsippet. Dette har blitt omtalt av blant annet Andrew Ashworth som et eksempel på at ”hard cases make bad law” i nasjonale så vel som internasjonale domstoler.<sup>159</sup> Uten å trekke denne sammenligningen for langt for øvrig, fremstår det som om Nürnberg-domstolen i beste fall var tvilsom i forhold til de kravene som stilles til

---

<sup>154</sup>Ibid, para.6

<sup>155</sup>I.c.

<sup>156</sup>Lee, s.466 og Ball, s.49

<sup>157</sup>*S.W. v. Storbritannia*, para.47

<sup>158</sup>Ibid, para.44

<sup>159</sup>Ashworth, s.57

straffebudets presisjon og forbudet mot retroaktivitet. Som vi har sett av analysen av Statuttene for ICC art 8, har også den videre utformingen av straffebud for krigsforbrytelser ved internasjonale domstoler vært klart påvirket av denne historiske byrden.

#### 4.3.2 Statuttene for Jugoslavia-domstolen art 2 og 3

I likhet med Statuttene for Nürnberg-domstolen, fremstår ordlyden i Statuttene for Jugoslavia-domstolen art 2 og 3 som noe mer upresis enn Statuttene for ICC. Av særlig betydning for vår problemstilling, er at Statuttene ikke klargjorde om straffebudene var anvendelige i interne konflikter og eventuelt under hvilke forutsetninger. Etter dommene i Tadic-saken, derimot, synes hjemmelen for straffedømming å ha flere likhetstrekk til Statuttene for Nürnberg-domstolen. Statuttens art 3 viser til brudd på ”lover og sedvaner i krig” og har, på samme måte som Statuttene for Nürnberg-domstolen, en ikke-uttømmende liste med handlinger som anses for å være brudd på disse. Det må likevel understrekes at, i motsetning til Statuttene for Nürnberg-domstolen art 6 (b), omfatter Statuttene for Jugoslavia-domstolen bruk av giftige våpen og andre våpen som er laget for å medføre unødvendig lidelse.<sup>160</sup> I tillegg vises det uttrykkelig til angrep og bombing av ubeskyttede byer, samt beskyttelse av kulturelle og religiøse verdier. Disse handlingene er ikke tatt med i Statuttene for Nürnberg-domstolen art 6 (b), men inkludert i ICC art 8 (2) (e) (iv) og (v). På noen punkter var dermed krigsforbrytelsene i Statuttene for Jugoslavia-domstolen noe mer omfattende enn sin forgjenger i Nürnberg. Som nevnt under punkt 4.1, innebærer likevel straffebudene i Statuttene for ICC art 8 en vesentlig større grad av både presisjon og omfang. I Nürnberg og Jugoslavia-domstolene forelå der kvantitativt færre handlinger som var kvalitativt mindre detaljregulert. Forskjellen blir enda klarere dersom de såkalte forbrytelseselementene i henhold til ICC art 9 tas i betraktning, jfr. punkt 4.1.

Legalitetsprinsippet har, som i Statuttene for Nürnberg-domstolen, ingen eksplisitt referanse i Statuttene for Jugoslavia-domstolen, slik som det har fått i Statuttene for ICC art 22, jfr. art 23 og 24. Som understreket av John R.W.D. Jones, betyr ikke dette at prinsippet ikke blir respektert i Jugoslavia-domstolens praksis.<sup>161</sup> Det fremkommer av Rapporten til FNs Generalsekretær forut for vedtagelsen av Statuttene at domstolen kun skulle benytte

---

<sup>160</sup>I forhold til ICC er dette nærmere drøftet under oppgavens punkt 3.2.

<sup>161</sup>Jones, s.401

seg av rettsregler som hevet over enhver tvil hadde sedvanerettslig grunnlag.<sup>162</sup> Delalic-dommen understreket også legalitetsprinsippets fundamentale betydning for Jugoslavia-domstolens virke, men ikke nødvendigvis med det samme innholdet som tilsvarende prinsipp i nasjonal rett.<sup>163</sup> Domstolen viste her til at de to systemene, det nasjonale og det internasjonale, har svært ulike lovgivningsprosesser og at internasjonal rett på mange måter er preget av *ad hoc*-løsninger. Likevel har internasjonale forbrytelser gjerne røtter i tilsvarende straffebud i nasjonal rett, slik at uklarhet i forhold til presisjon og tilbakevirkende kraft, i følge domstolen, ikke er like betenkelig fra et rettssikkerhetsperspektiv som i nasjonal rett. Argumentasjonen minner mye om den vurderingen som ble foretatt av legalitetsprinsippet i Nürnberg-domstolen. Særlig kommer dette til syne når Jugoslavia-domstolen i Delalic-saken viste til ”the obvious objective of maintaining a balance between the preservation of justice and the fairness towards the accused”.<sup>164</sup> Også her henspiller argumentasjonen seg på grunnleggende rettferdighetsbetraktninger og understreker at legalitetsprinsippet ikke har det samme absolutte vernet i internasjonal rett som i nasjonal rett.

Avslutningsvis vil jeg vise til at også Jugoslavia-domstolen har møtt sterk kritikk fra juridisk teori grunnet mangel på presisjon og det noe uklare forholdet til legalitetsprinsippet. Dette er blant annet uttalt av Larry May i sin kritikk av Tadic-dommens bruk av Statuttenes art 3 i interne konflikter. Han hevder at denne tolkningen er i strid med ”the rule of law” og at domstolen la til grunn metodemessig feilaktige vurderinger av gjeldende sedvanerett. Han uttaler:

”The difficult part of this justification is that it turn on the ’tendency’ of international customary law, while not citing any authority that clearly articulates

---

<sup>162</sup>UN Doc. 5/25704 (1993), para.34

<sup>163</sup>*Delalic et al.* Trial Chamber Judgment, para.402

<sup>164</sup>*Ibid*, para.405

this change in customary law. The rule of laws prohibition of retroactivity seems to be compromised by this argument”.<sup>165</sup>

For May var det klart at Jugoslavia-domstolen i Tadic-saken først skapte ny internasjonal rett og så straffdømte retroaktivt etter denne, i sterk kontrast til legalitetsprinsippets krav til straffedømming.<sup>166</sup> De samme holdningene fremgår til en viss grad hos Marco Sassòli, som noe mer billedlig beskriver Jugoslavia-domstolen slik:

”[The Tribunal is] comparable to an elderly person wanting to clarify as many questions as possible before dying, while ordinary courts build up their jurisprudence by crossing each bridge when they come to it”.<sup>167</sup>

I følge Howard Ball, har likevel ikke Jugoslavia-domstolen møtt like sterke reaksjoner i forhold til *ex post facto law* og ”seierherrens justis” som sin forgjenger i Nürnberg.<sup>168</sup> Hvorvidt dette beror på faktiske forbedringer i forhold til grunnleggende rettssikkerhetsgarantier eller andre faktorer, slik som domstolens legitimitet i form av å være opprettet av FNs Sikkerhetsråd og ikke av en okkupasjonsmakt, eller rett og slett mindre politisk oppmerksomhet, er derimot uklart. Betenkelighetene har likevel vært reist og det er trolig at dette har påvirket det rettslige og politiske klimaet som lå til grunn for utformingen av Statuttene for ICC art 8, samt art 22, jfr. art 23 og 24, og den betydelige forbedringen dette medførte for ivaretagelsen av legalitetsprinsippet i internasjonal strafferett.

4.4 En bemerkning til den selvstendige rettskildemessige verdien av kodifikasjon  
Jeg ønsker avslutningsvis å rette et par bemerkninger til verdien av kodifikasjon i et rettskildeperspektiv. Som det fremgår av drøftelsene av rettspraksis fra Nürnberg og Jugoslavia-domstolene i punkt 4.3.1 og 4.3.2, har mangel på presisjon i straffebudene for

---

<sup>165</sup>May 2005, s.209

<sup>166</sup>Ibid, s.210

<sup>167</sup>Sassòli, s.756

<sup>168</sup>Ball, s.152



krigsforbrytelser tidligere medført klar kritikk i forhold til domstolenes legitimitet og siktedes rettssikkerhet. Men kodifikasjon har også en selvstendig verdi i forhold til det konkrete rettskildebildet internasjonal strafferett står ovenfor.

Rettspraksis er formelt sett kun en sekundær rettskilde i internasjonal rett, jfr. Statuttene for ICJ art 38 (1) (d). Og på tross av at sedvanerett på samme måte som traktater er primære rettskilder etter Statuttene for ICJ art 38 (1) b, er det knyttet store praktiske vanskeligheter til å klarlegge nasjonal praksis og tilhørende *opinio juris* i internasjonal humanitærrett/ krigens folkerett. Reell praksis i felten er ofte tilnærmet umulig å dokumentere, i tillegg til at brudd på humanitærrettens regler ofte er både gjentakende og omfattende. Gjennom traktatfesting vil reglene for krigsforbrytelser i intern konflikt bli klarere og enklere å benytte seg av for både for utøvende og dømmende organer. Traktater er i Statuttene for ICJ art 38 (1) (a) primære rettskilder i internasjonal rett. I tillegg er konvensjonsteksten traktatrettslig bindende for de stater som har ratifisert Statuttene for ICC, noe som naturlig nok vil medføre en bredere aksept av rettsreglene som gjeldende rett enn dersom reglene kun har sedvanerettslig grunnlag. Kodifiseringen kan også bidra til at flere stater anerkjenner rettssetningene og at disse med tiden vil utvikle seg til bindende sedvanerett også for stater som ikke har ratifisert ICC. Særlig gjelder dette for interne væpnede konflikter, hvor rettskildegrunnlaget tidligere har vært svært svakt og uklart regulert.

Kodifikasjon av rettsreglene for straffedømming av krigsforbrytelser i interne konflikter har derfor en stor egenverdi i et rettskildemessig perspektiv, som også må tas i betraktning i vurderingen av Statuttene for ICC.

#### 4.5 Oppsummering

På bakgrunn av den foretatte analyse, er det klart at Statuttene for ICC art 8 gir uttrykk for en større grad av presisjon og en sterkere ivaretagelse av legalitetsprinsippet som en grunnleggende rettssikkerhetsgaranti. Etter min mening, fremstår dette som en av Statuttenes store fremskritt sett i forhold til tidligere internasjonale domstoler, og særlig for

reguleringen av krigsforbrytelser i interne væpnede konflikter.<sup>169</sup> Sammenligningen ovenfor viser en betydelig utvikling fra sporadiske og overfladiske bestemmelser, som medførte at rettsstilstanden i stor grad ble formet gjennom rettspraksis, til en klarere og mer utfyllende regulering av straffeansvar i ICC art 8. Særlig gjelder dette for interne konflikter, som under Statuttene for ICC for første gang er uttrykkelig regulert i art 8 (c) og (e).

Edoardo Greppi har kommentert denne utviklingen slik:

”A comparison between the list [in ICC art 8] contains and that found in Article 6 of the Nuremberg Charter shows that the process of defining various acts as war crimes has developed enormously and led to an enlarged and more detailed codification”.<sup>170</sup>

Videre kan vekselvirkningene mellom de ulike domstolene også bli av stor betydning.<sup>171</sup> De tolkninger og klargjøringer av gjeldende internasjonal rett som fremkommer av rettspraksis fra Nürnberg- og Jugoslavia-domstolene vil være naturlige hjelpemidler for ICC i sin fremtidige praksis. Det foreligger, foruten disse to domstolene, svært lite internasjonal rettspraksis hvor dommerne i ICC kan søke veiledning om det individuelle straffeansvar for krigsforbrytelser. På det nasjonale plan, foreligger det videre kompliserte praktiske og rettskildemessige spørsmål knyttet til bruken av internasjonal rett. På bakgrunn av dette, vil de tidligere domstolene klart bidra til en presisering av gjeldende rett, i samsvar med folkerettslig metode som beskrevet i Statuttene for ICJ art 38 (1) (d).<sup>172</sup> Dette har også vært understreket under utformingen av Statuttene for ICC, hvor rettspraksis fra Jugoslavia og Rwanda-domstolene ble omtalt som verdifull innsikt for blant annet

---

<sup>169</sup>Se også Greppi, s.542

<sup>170</sup>l.c.

<sup>171</sup>Bl.a. Moir, s.192 og Speiker, s.397

<sup>172</sup>Se imidlertid Georges P. Fletcher og Jens David Ohlins sterke motforestillinger mot anvendelsen av rettspraksis fra Jugoslavia-domstolen ved tolkningen av ICC art 25 (3) (d) om “common criminal purpose”, jfr. Fletcher, s.549-550.

domstolens fremtidig vurdering av ICC art 30 om skyldkravet (*mens rea*) til de ulike krigsforbrytelsene.<sup>173</sup>

Graden av presisjon i straffebudene har naturlig nok sine begrensninger, som blant annet er illustrert ved eksemplene under oppgavens punkt 4.2. Viktigheten av legalitetsprinsippet som et grunnleggende rettssikkerhetsprinsipp, slik som det fremgår av punkt 1.2, gjør likevel at dette prinsippet må søkes tilstrebet i størst mulig grad til beskyttelse av enkeltindividets rettigheter og straffesystemets legitimitet, også innenfor internasjonal strafferett. På bakgrunn av den uklarhet som foreligger i folkeretten generelt, og i rettsreglene som gjelder for interne væpnede konflikter spesielt, fremstår dette som en av feltets store utfordringer. En utfordring som Statuttene for ICC etter min mening har søkt å ta på alvor og hvor ICC må ventes å få enorm betydning for den fremtidige rettsutviklingen.

#### **Del IV: KONKLUSJON**

For ikke mange tiår siden, ville mange jurister hevdet at det ikke fantes et direkte straffansvar for krigsforbrytelser etter internasjonal rett overhodet.<sup>174</sup> Eventuell straffedømming måtte således finne sted i nasjonale domstoler etter nasjonal rett. Ikke minst gjaldt dette for krigsforbrytelser foretatt i konteksten av en borgerkrig eller på annen måte innenfor en stats territorium. De to grunnleggende prinsippene i folkeretten, statlig suverenitet og ikke-innblanding i statens interne forhold, gjorde internasjonal straffeforfølgning av slike forbrytelser, uavhengig av deres omfang og alvorlighetsgrad, utenkelig. Som vi har sett under oppgavens historiske del, har den rettslige utviklingen kommet langt siden den gang, med hovedtyngden på opprettelsen av Nürnberg-domstolen, de to *ad hoc*-domstolene for Jugoslavia og Rwanda, og senere ICC. På bare noen tiår har

---

<sup>173</sup>Dörmann, s.775

<sup>174</sup>Dahl, s.381

gjeldende rett gjennomgått store endringer, og rettspraksis, sedvanerett og traktater banet vei for en relativt omfattende internasjonal straffeforfølgning av noen av de mest alvorlige og omfattende forbrytelsene i internasjonal rett.

For interne konflikter er denne utviklingen mest tydelig i Jugoslavia-domstolens rettspraksis og vedtagelsen av Statuttene for ICC art 8 (c) og (e). Som uttrykt av Edoardo Greppi har Jugoslavia-domstolen ”provided clarification as regards to the substance of what is becoming a sort of international criminal code and thereby provided the grounds for the ICC”.<sup>175</sup> Han beskriver videre overføringen av rettstilstanden fra *ad hoc*-domstolene til ICC slik:

“[A]ll this legal heritage has now been codified in an organic way in a single instrument, the Rome Statute of the International Criminal Court”.<sup>176</sup>

På denne måten, både i form av kodifisering og presisering av straffebud i internasjonal rett, og sett i lys av den relativt store politiske oppslutningen rundt Statuttene,<sup>177</sup> er det ingen tvil om at ICC art 8 er et stort fremskritt for straffeforfølgningen av krigsforbrytelser i interne konflikter.<sup>178</sup>

---

<sup>175</sup>Greppi, s.539

<sup>176</sup>Ibid, s.540

<sup>177</sup>I følge nyhetsbrevet til ICC, har 99 stater ratifisert Statuttene per i dag, hvorav 27 er afrikanske stater, 12 er asiatiske, 15 er østeuropeiske, 20 er latinamerikanske/ karibiske stater og 25 er vesteuropeiske, jfr. ICCs Nyhetsbrev nr 4, juni 2005, s. 9. Det foreligger dermed en bred representasjon av stater fra ulike verdensdeler, og på tross av politiske, sosiale og kulturelle skillelinjer. Problemene i forhold til ratifisering fra enkelte stater, hvorav USA har særlig betydning, står likevel uløst og vil naturlig sette begrensninger for domstolens virke.

<sup>178</sup>Se også Speiker, s.396, hvor ICC omtales som “the climax of a development”.

Først og fremst er ICC art 8 (c) og (e) det første traktatbaserte og autorative uttrykket for at brudd på rettsreglene i interne konflikter er å anse som internasjonale forbrytelser, med påfølgende individuelt straffeansvar og eventuell pådømming ved internasjonale domstoler.

<sup>179</sup> Dette er i seg selv et sterkt uttrykk for at humanitære hensyn har blitt tillagt vekt ved utformingen av Statuttene og, i den grad det begrenser statens handlefrihet, på bekostning av tradisjonelle prinsipper om statlig suverenitet. Den brede oppslutningen rundt Statuttene for ICC, som nevnt ovenfor, viser også at det er en relativt bred politisk konsensus rundt disse prinsippene. Videre er en del av straffebudene for interne konflikter utformet likt som tilsvarende bestemmelse i internasjonale konflikter, noe som kan sies å gi uttrykk for en større grad av likestilling mellom de to regelsettene. Også i lys av analysens andre perspektiv, nemlig forholdet til legalitetsprinsippet, har Statuttene for ICC medført en markant klargjøring og forbedring av gjeldende internasjonal rett for interne konflikter. Den uklarhet rundt interne konflikter som fremgikk av rettspraksis fra Jugoslavia-domstolen, og den mer generelle kritikk som både Nürnberg og Jugoslavia-domstolen har møtt i forhold til grunnleggende rettssikkerhetsgarantier, utdyper hvilken særlig betydning ICC art 8 har både i forhold til den siktedes rettigheter og domstolens legitimitet. Basert på analysen i oppgavens hoveddel, kan det derfor etter min mening sies at Statuttene for ICC art 8 har medført vesentlige forbedringer for gjeldende rett i interne væpnede konflikter, både innenfor spenningsfeltet mellom humanitære hensyn og statlig suverenitet, og i forhold til ivaretagelsen av legalitetsprinsippet.

Som det fremgår av den sammenlignende analysen, foreligger det likevel en rekke utfordringer i forhold til straffeforfølgningen av krigsforbrytelser i interne konflikter også etter vedtagelsen av Statuttene for ICC. Statuttene for ICC art 8 har møtt vesentlig kritikk for å ikke hatt gått langt nok i å kriminalisere handlinger og unnlatelser foretatt i interne konflikter, deriblant manglende straffebud for bruk av ulovlige våpen og ulovlige krigføringmetoder som drøftet under oppgavens Del III punkt 3.2 og 3.3. Det kan argumenteres for at Statuttene for ICC art 8 her gjør lite for å beskytte sivilbefolkningen

---

<sup>179</sup>Se også Moir, s.161

mot alvorlige og vidtrekkende konsekvenser av krigføring innen statens territorium. På bakgrunn av sammenligningen med tidligere rettspraksis og sedvanerett, fremstår dette etter min mening som en av de svakeste sidene ved Statuttens regulering av interne konflikter. Videre er det tradisjonelle skillet mellom rettsregler i internasjonale og interne væpnede konflikter opprettholdt, på tross av omfattende kritikk i juridisk teori,<sup>180</sup> og mulige endringer i internasjonal rettspraksis.<sup>181</sup> Disse faktorene viser at suverenitetshensynet fortsatt spiller en stor rolle ved utformingen av rettslig bindende traktater, og at Statuttene for ICC art 8 (2) (c) og (e) for interne konflikter bærer preg av dette. Som formulert av Antonio Cassese, var utformingen av Statuttene for ICC på dette punktet "too obsequious to State sovereignty".<sup>182</sup>

Avslutningsvis ønsker jeg å vise til det interessante faktum at samtlige saker som hittil er henvist til ICC omhandler interne væpnede konflikter.<sup>183</sup> Det er ut fra dette klart at ICCs opprettelse og utforming av straffebudene for denne typen konflikter vil få stor betydning i tiden fremover. I et større bilde, må det heller ikke glemmes at straffeforfølgningen av denne typen forbrytelser er en del av det internasjonale samfunns bevaring av internasjonal fred og sikkerhet, bekjempelse av straffrihet for internasjonale forbrytelser og ivaretagelse av enkeltindivider, samfunn og menneskelige verdier i krigssituasjoner. Det er videre ingen tvil om at utviklingen av straffeforfølgning for krigsforbrytelser i interne konflikter vil forme gjeldende rett, og til en viss grad internasjonal politikk, når ICC i nærmeste fremtid kommer i gang med sitt dømmende arbeid. Jeg slutter meg derfor til den optimismen som blant annet er uttrykt av John Dugard:

---

<sup>180</sup>Se bl.a. gjengivelsen i Stewart, s.313 og Moir, s.51.

<sup>181</sup>Se drøftelsen av Jugoslavia-domstolens praksis i oppgavens Del III, punkt 2.4.2.

<sup>182</sup>Cassese 2003, s.62

<sup>183</sup>Jfr. ICCs etterforskning iverksatt i den Demokratiske Republikk Kongo, Uganda og Sudan, som referert i oppgavens Del I, punkt 1.2

”Atrocities committed in internal conflicts are today punishable as a result of a new approach taken to such acts and the broader definition given to international crimes”.<sup>184</sup>

---

<sup>184</sup>Dugard, s.447

## **Del V: LITTERATUTLISTE**

### **Traktater:**

Overenskomst om landkrigens lover og sedvaner av 29. juli 1899.

Overenskomst om nøytrale makters og personers rettigheter og plikter i tilfelle av landkrig av 18. oktober 1907.

Overenskomst om anvendelse på sjøkrig av grunnsetningene i Genève-konvensjonen av 06. juli 1906 av 18. oktober 1907.

Overenskomst om landkrigens lover og sedvaner av 18. oktober 1907.

Overenskomst om fiendtligheters åpning av 18. oktober 1907.

FN-pakten av 26. juni 1945.

Statuttene for Den Internasjonale Domstol av 26. juni 1945.

Statuttene for Nürnberg-domstolen av 8. august 1945.

De Forente Nasjoners Menneskerettighetserklæring av 10. desember 1948.

Genève-konvensjonen om forbedring av såredes og sykes kår i de væpnede styrker i felten av 12. august 1949.

Genève-konvensjonen om forbedring av såredes, sykes og skipbrudnes kår i de væpnede styrker til sjøs 12. august 1949.

Genève-konvensjonen om behandling av krigsfanger 12. august 1949.

Genève-konvensjonen om beskyttelse av sivile i krigstid 12. august 1949.

Den Europeiske Menneskerettighetskonvensjon av 4. november 1950.

Overenskomst om beskyttelse av kulturverdier i tilfelle av væpnet konflikt av 14. mai 1954.

De Forente Nasjoners konvensjon om sivile og politiske rettigheter av 16. Desember 1966.

Wienkonvensjonen om traktatretten av 23. mai 1969.

Tilleggsprotokoll til Genève-konvensjonene av 12. august 1949 hva angår beskyttelse av ofre for internasjonale væpnede konflikter av 8. juni 1977.

Tilleggsprotokoll til Genève-konvensjonene av 12. august 1949 hva angår beskyttelse av ofre for ikke-internasjonale væpnede konflikter av 8. juni 1977.

Statuttene for Den Internasjonale Staffedomstolen for det tidligere Jugoslavia av 25. Mai 1993.

Statuttene for Den Internasjonale Staffedomstolen for Rwanda av 8. november 1994.



Statuttene for Den Internasjonale Krigsforbryterdomstol av 17. juli 1998.

**Rettspraksis fra den Internasjonale Domstol (ICJ):**

*Corfu Channel* (United Kingdom vs. Albania), Judgment, 15 December 1949.

*Military and Parliamentary Activities in and against Nicaragua* (Nicaragua vs. the United States), Judgment, 27 June 1986.

*Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons*, Advisory Opinion, 8 July 1996.

**Rettspraksis fra Jugoslavia-domstolen (ICTY):**

*Prosecutor v. Tadic*, Case No.IT-94-1, Decision on the Defence Motion on Jurisdiction (rule 73), 10 August 1995.

*Prosecutor v. Tadic*, Case No.IT-94-1, Decision on the Defense Motion for Interlocutory Appeal on Jurisdiction, 2 October 1995.

*Prosecutor v. Tadic*, Case No.IT-94-1-T, Trial Chamber Judgment, 7 May 1997.

*Prosecutor v. Delalic et al.*, Case No.IT-96-21, Trial Chamber Judgment, 16 November 1998.

*Prosecutor v. Furundzija*, Case No.IT-95-17/1, Trial Chamber Judgment, 10 December 1998.

*Prosecutor v. Aleksovski*, Case No.IT-95-14/1, Trial Chamber Judgment, 25 June 1999.

*Prosecutor v. Tadic*, Case No.IT-94-1-A, Appeal Judgment, 15 July 1999.

*Prosecutor v. Aleksovski*, Case No.IT-95-16-AR65.4, Appeal Judgment, 24 March 2000.

*Prosecutor v. Delalic et al.*, Case No.IT-96-21-A, Appeals Chamber Judgment, 20 February 2001.

*Prosecutor v. Kordic and Cerkez*, Case No.IT 95-14-2, Appeal Chamber Judgment, 17 December 2004.

**Rettspraksis fra Rwanda-domstolen (ICTR):**

*Prosecutor v. Akayesu*, Case No.ICTR-96-4-T, Trial Chamber Judgment, 2 September 1998.

*Prosecutor v. Musema*, Case No. ICTR-96-13-T, Trial Chamber Judgment, 27 January 2000.

*Prosecutor v. Ntagerura et al*, Case No. ICTR-99-46-T, Oral Decision, 4 July 2002.

**Rettspraksis fra den Europeiske Menneskerettighetsdomstol (EMD):**

*Sunday Times v. Storbritannia* (Application no. 6538/74), the European Court of Human Rights, 26 April 1979.

*Chorherr v. Østerrike* (Application no. 13308/87), the European Court of Human Rights, 25 August 1993.

*S.W. v. Storbritannia* (Application no. 20166/92), the European Court of Human Rights, 22 November 1995.

*Kypros v. Tyrkia* (Application no. 25781/94), the European Court of Human Rights, 10 May 2001.

**Annen internasjonal rettspraksis:**

The Trial of Major War Criminals: Proceedings of the International Military Tribunal Sitting at Nuremberg, Germany (1950).

*United States v. Wilhelm List et al.*, Trials of War Criminals before the Nuremberg Military Tribunals under Control Council Law No. 10.

*United States v. Ohlendorf et al.*, Trials of War Criminals before the Nuremberg Military Tribunals under Control Council Law No. 10.

**Resolusjoner og rapporter fra FN:**

UN General Assembly Resolution GA/RES/95(I) (1946): Affirmation of the Principles of International Law Recognized by the Charter of the Nuremberg Tribunal, 11 December 1946.

Report of the *Ad Hoc* Committee on the Establishment of an International Criminal Court, General Assembly, Official Records, Fiftieth Session 1995, Supplement No. 22 (A/50/22).

UN Doc. 5/25704 (1993): Report of the Secretary-General Pursuant to Paragraph 2 of the Security Council Resolution 809 (1993).

UN Security Council Resolution S/RES/827 (1993): Establishment of an International Tribunal and adoption of the Statute of the Tribunal (Former Yugoslavia), 25 May 1993.

UN Security Council Resolution S/RES/955 (1994): Establishment of an International Tribunal and adoption of the Statute of the Tribunal (Rwanda), 8 November 1994.

UN Security Council Resolution S/RES/1217 (1999): On the situation in East Timor, 25 October 1999.

UN Transitional Administration in East Timor Regulation UNTAET/REG/2000/11, 6 March 2000.

UN Security Council Resolution S/RES/1315 (2000): On the situation in Sierra Leone, 14 August 2000.

UN General Assembly Resolution [A/RES/57/228](#) (2003): Khmer Rouge Trials, 22 May 2003.

### **Juridisk teori:**

Akhavan, Payam. *The origin and evolution of crimes against humanity: an uneasy encounter between positive law and moral outrage*. I: Human rights and criminal justice for the downtrodden: Essays in honour of Asbjørn Eide. Ed. Morten Bergsmo. 1 utgave. Leiden, 2003, s.3-17.

Ashworth, Andrew. *Human Rights, Criminal Law, and the Principles of Legal Certainty and Non-Retroactivity*, I: Festschrift for Albin Eser. Ed. Jörg Arnold et al. 1 utgave. München, 2005, s.49-59.

Ball, Howard. *Prosecuting War Crimes and Genocide: The Twentieth Century Experience*. 1. utgave. Kansas, 1999.

Bassiouni, M. Chief. *Crimes Against Humanity in International Criminal Law*. 2. utgave. Nederland, 1992.

Cassese, Antonio. *International Criminal Law*. 1. utgave. Oxford, 2003.

Cassese, Antonio. *International Law*. 1. utgave. Oxford, 2001.

Dahl, Arne Willy. *Håndbok i militær folkerett*. 1. utgave. Oslo, 2003.

Dugard, John. *Bridging the gap human rights and humanitarian law: The punishment of offenders*. I: International Review of the Red Cross, No. 324, 1998, s.445-453.

- Dörmann, Knut. *Preparatory Commission for the International Criminal Court: the Elements of War Crimes*. I: International Review of the Red Cross, No. 839, 2000, s.771-795.
- Fletcher, George P. *Reclaiming Fundamental Principles of Criminal Law i the Darfur Case*. Georges P. Fletcher og Jens David Ohlin. I: Journal of International Criminal Justice, No. 3, 2005, s.539-561
- Graditzky, Thomas. *Individual criminal responsibility for violations of international humanitarian law committed in non-international armed conflicts*. I: International Review of the Red Cross, No. 322, 1998, s.29-56.
- Greppi, Edoardo. *The evolution of individual criminal responsibility under international law*. I: International Review of the Red Cross, No. 835, 1999, s.531-533.
- Griffin, Mary. *Ending the impunity of perpetrators of human rights atrocities: A major challenge for international law in the 21<sup>st</sup> century*. I: International Review of the Red Cross, No. 838, 2000, s.369-389.
- Henckaerts, Jean Marie. Customary International Law. Volume I – III. Jean Marie Henckaerts og Louise Doswald-Beck. 1 utgave. Cambridge, 2005.
- Kahn, Paul W. *Law and war*. I: Yale Law Report, Vol. 45, No. 1, 1998, s. 48-53
- Kalshoven, Frits. Constraints on the waging of war: an introduction to international humanitarian law. Frits Kalshoven og Liesbeth Zegveld. 3. utgave. Genève, 2001.
- Kolb, Robert. *Ius in bello: Le droit international des conflits armés*. 1 utgave. Brussel, 2003.
- Lee, Roy S. *The International Criminal Court. The Making of the Rome Statute*. 1. utgave. Haag, 1999.
- May, Larry. *Crimes Against Humanity: A Normative Account*. 1. utgave. Cambridge, 2005.
- Moir, Lindsay. *The Law of Internal Armed Conflict*. 1. utgave. Cambridge, 2002.
- Nilsson, Jonas. *Nürnberg-dommen*. I: Nordisk Tidsskrift for Menneskerettigheter, Vol. 22, No. 1, 2004, s.120-126.
- Oppenheim, L.F.L. *International Law 2: Disputes, War and Neutrality*. London, 1952.

Provost, Rene. *International Human Rights and Humanitarian law*. 1 utgave. Cambridge, 2002.

Ratner, Steven R. *International vs. Internal armed conflict*. I: Crimes of war. [Sisert 15.07.2005] Tilgang: <http://www.crimesofwar.org/thebook/intl-vs-internal.html>

Ruud, Morten. *Innføring I krigens folkerett*. 1 utgave. 1980.

Sassòli, Marco. *The judgment of the ICTY Appeals Chamber on the merits in the Tadic case*. I: *International Review of the Red Cross*, No. 839, 2000, s.733-769.

Schabas, William A. *An Introduction to the International criminal Court*, 2. utgave. Cambridge, 2004.

Shaw, Malcolm N. *International law*. 5. utgave. Cambridge, 2003.

Stewart, James G. *Towards a single definition of armed conflict in international humanitarian law: A critique of internationalized armed conflict*. I: *International Review of the Red Cross*, No. 850, 2003, s.313-350.

Wagner, Natalie. *The development of the grave breaches regime and of individual criminal responsibility by the International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia*. I: *International Review of the Red Cross*, No. 850, 2003, s.351-383.

*War Crimes in International Law*. Redigert av Yoram Dinstein og Mala Tabory. 1 utgave. Tel Aviv, 1996.

#### **Andre kilder:**

St. prp. Nr. 24 (1999-2000): Om samtykke til ratifikasjon av vedtektene av 17. juli 1998 for Den internasjonale straffedomstol («Roma-vedtektene»)

ICCs Nyhetsbrev nr. 4, Juni 2005, [Sisert 15. juli 2005] Tilgang: [http://www.icc-cpi.int/library/about/newsletter/4/pdf/ICC-CPI\\_NL4\\_En.pdf](http://www.icc-cpi.int/library/about/newsletter/4/pdf/ICC-CPI_NL4_En.pdf)

ICC Press Release 6. juni 2005 [Sisert 07.10.05] Tilgang: <http://www.icc-cpi.int/press/pressreleases/107.html>

Reuters Nyhetsvarsling 06.10.05 (AlertNet) [Sisert 07.10.05] Tilgang: <http://www.alertnet.org/thenews>